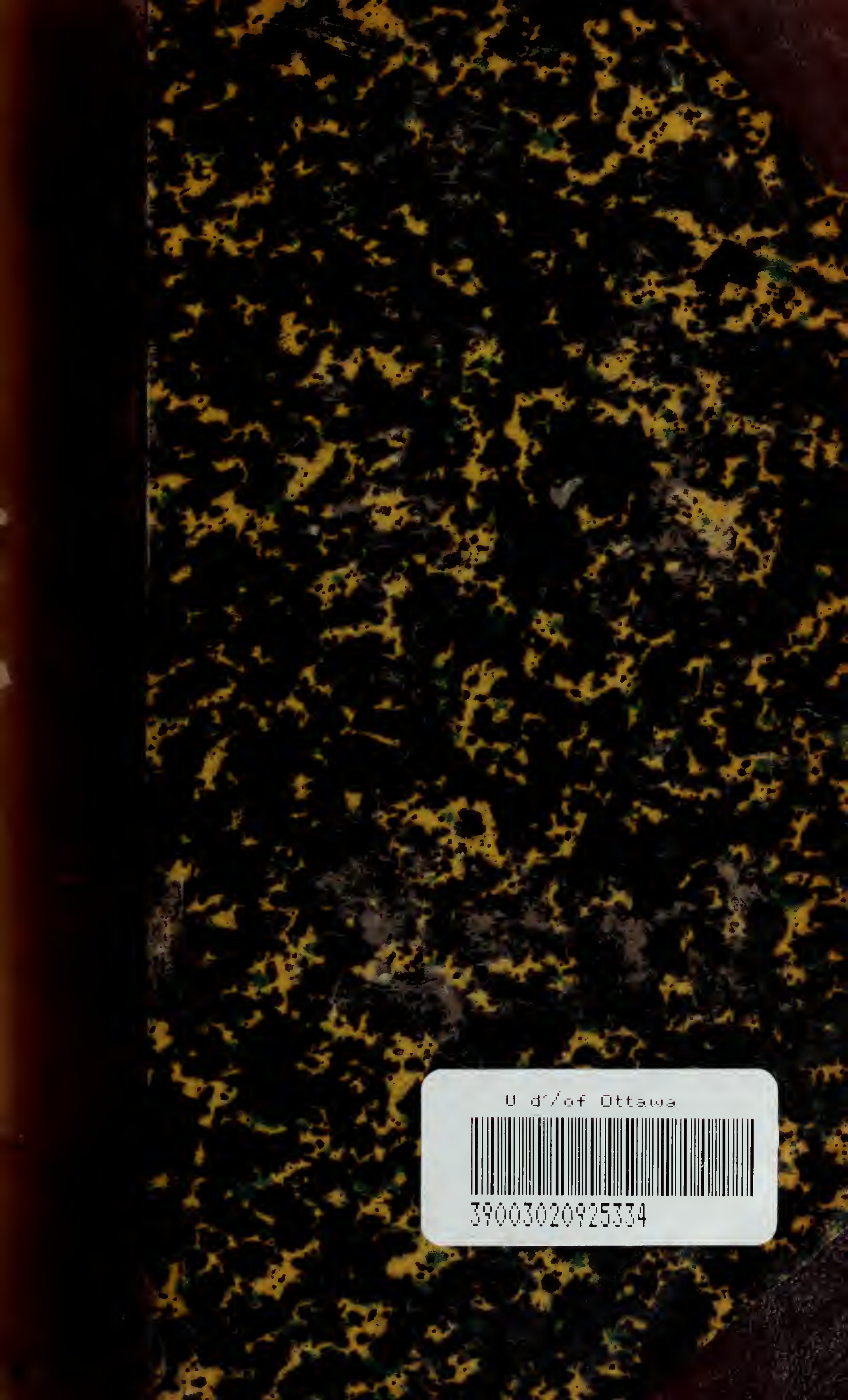
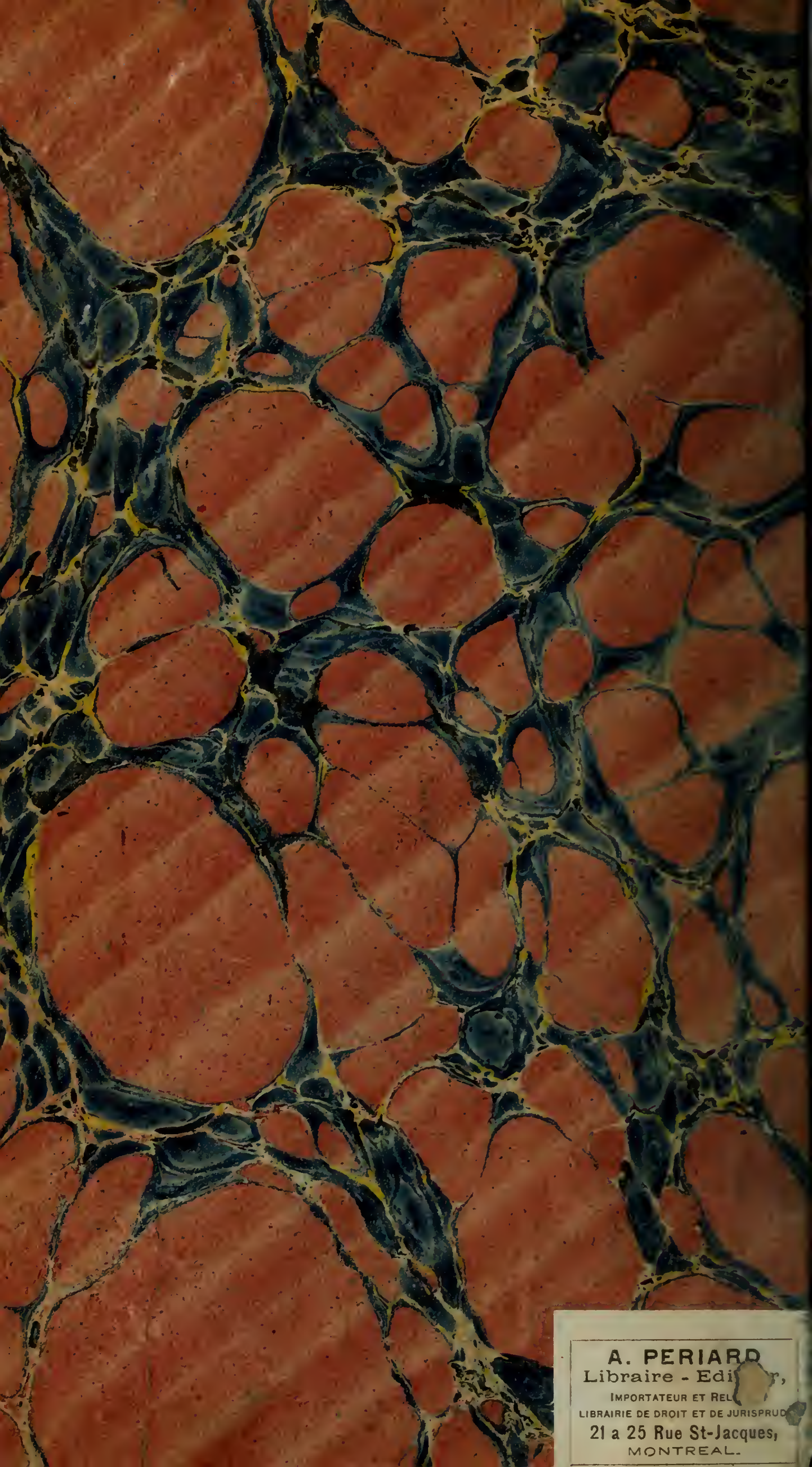
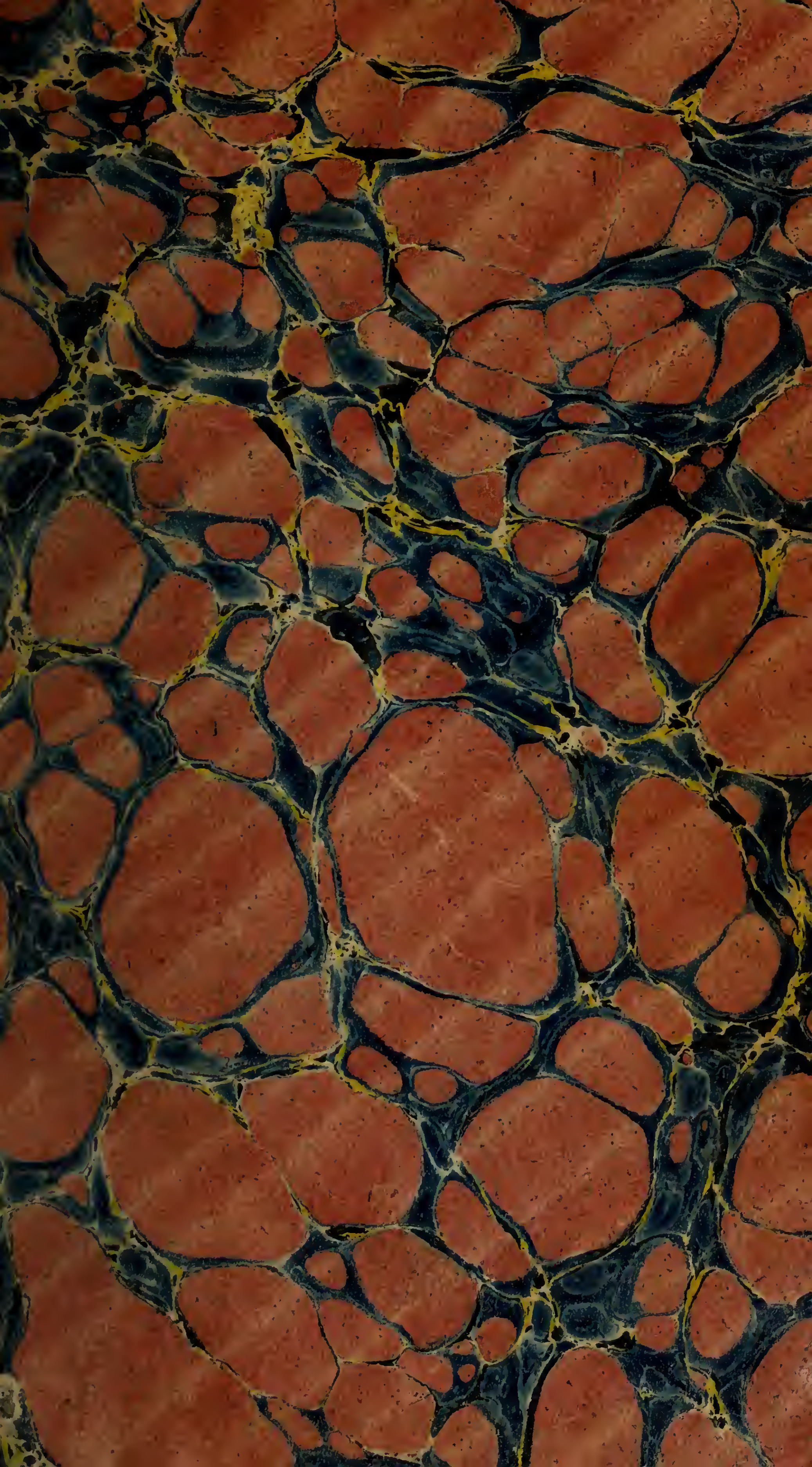

U d'/of Ottawa
39003020925334


A. PERIARD
Libraire - Edi
IMPORTATEUR ET REL
LIBRAIRIE DE DROIT ET DE JURISPRUD
21 a 25 Rue St-Jacques,
MONTREAL.



Bibliothèque de l'Avocat.

# COURS

# DE CODE CIVIL.

Tome VII.

IMPRIMERIE DE P. J. DE MAT,
A BRUXELLES.

# COURS DE CODE CIVIL,

Par M. DELVINCOURT,

MEMBRE DU CONSEIL ROYAL DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE EN FRANCE, AVOCAT A LA COUR ROYALE DE PARIS, PROFESSEUR ET DOYEN DE LA FACULTÉ DE DROIT DANS LA MÊME VILLE.



NOUVELLE ÉDITION,

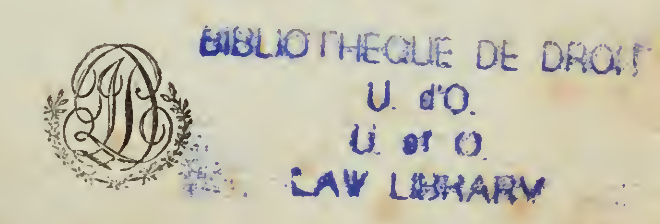
REVUE ET CORRIGÉE PAR L'AUTEUR,

ET AUGMENTÉE D'UN APPENDICE CONTENANT, DANS LEUR RAPPORT AVEC LE CODE, LES DISPOSITIONS LÉGISLATIVES PUBLIÉES DANS LE ROYAUME DES PAYS-BAS, ET LES ARRÊTS DES COURS SUPÉRIEURES DE JUSTICE DE BRUXELLES, DE LIÉGE ET DE LA HAYE, TANT EN MATIÈRE DE CASSATION QU'EN DEGRÉ D'APPEL;

PAR

MM. DRAULT, DE FORTBOIS, ET AUTRES JURISCONSULTES.

TOME SEPTIÈME.




BRUXELLES,

P. J. DE MAT, A LA LIBRAIRIE NATIONALE ET ÉTRANGÈRE, GRANDE PLACE, N° 1188.

MDCCCXXVII.

# COURS

# DE CODE CIVIL.

## TITRE PREMIER.

*Du Contrat de Mariage.*

## PARTIE III.

*Du Régime dotal.*

Le régime dotal ne tire point son nom de la constitution de dot, car il peut exister sans qu'il y ait eu de dot constituée; et, d'un autre côté, il y a également dot dans les 1575.
deux autres régimes. Mais il est ainsi nommé, parce que la dot, quand il y en a une, y est considérée sous un rapport particulier.

La simple constitution de dot ne suffit donc pas pour soumettre les biens constitués, au régime dotal. Il faut qu'il y ait en outre, dans le contrat, une déclaration expresse à cet égard : comme aussi les époux peuvent déclarer, 1392.
d'une manière générale, qu'ils entendent se marier sous le régime dotal; et, dans les deux cas, leur union est soumise aux règles que nous allons faire connaître. Ils peu- 1391.
vent également, en se soumettant à ce régime, stipuler une société d'acquêts, dont les effets, comme nous l'avons dit, sont réglés d'après les principes qui régissent la communauté réduite aux acquêts. 1581.

Sous le régime dotal, les biens de la femme sont dotaux ou paraphernaux.

## CHAPITRE PREMIER.

### *Des Biens dotaux.*

La dot, sous ce régime, comme sous les deux autres, est, en général, le bien que la femme apporte au mari
1540. pour soutenir les charges du mariage. Mais, en la considérant seulement sous le rapport du régime dotal, nous traiterons, dans une première section, de la constitution de dot;

Dans la deuxième, des droits du mari sur les biens dotaux, et de l'inaliénabilité de l'immeuble dotal;

Et dans la troisième, de la restitution de la dot.

### SECTION PREMIÈRE.

#### *De la Constitution de Dot.*

La dot ne peut être constituée que par contrat de ma-
1543. riage. Elle ne peut être augmentée, après la célébration. [Cela tient au principe que les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration. D'ailleurs, il pourrait en résulter un préjudice pour les tiers. Si, par exemple, la femme pouvait, postérieurement au mariage, se constituer un immeuble en dot, il s'ensuivrait que les tiers qui n'auraient aucune connaissance de cette constitution particulière achèteraient comme libre un immeuble qui serait inaliénable. Et même, dans le cas d'une dot purement mobilière, des tiers qui verraient le mari jouir d'une très-grande fortune, et qui sauraient, par son contrat de mariage, que sa femme lui a apporté une dot modique, seraient fondés à penser que toute cette fortune lui appartient. Ils traiteraient avec lui dans cette idée; et, en cas de faillite ou de déconfiture de sa part, la femme viendrait enlever une partie considérable des biens, par la répétition d'une dot qui n'aurait été constituée qu'après le mariage. Tels sont les inconvéniens qu'on a voulu prévenir.

Mais, dira-t-on, sous le régime de la communauté, la dot peut être augmentée après le mariage, puisque tous les biens qui échoient à la femme pendant le mariage, et qui

ne tombent pas dans la communauté, sont réputés dotaux. Cela est vrai; mais ils sont tels en vertu de la convention des époux, portée en leur contrat de mariage. En se mariant sous le régime de la communauté, la femme est censée consentir que tous ses biens, présens et à venir, soient dotaux; comme elle peut, sous le régime dotal, se constituer expressément en dot tous ses biens présens et à venir. Il ne faut donc pas entendre l'article 1543, dans le sens que la dot de la femme ne peut s'augmenter durant le mariage: car alors il serait en contradiction avec l'article précédent, qui permet de constituer en dot les biens à venir. Mais il signifie qu'elle ne peut être augmentée par une nouvelle convention des époux, c'est-à-dire, qu'ils ne peuvent rendre dotal, par l'effet d'une nouvelle stipulation, un bien qui, aux termes du contrat de mariage, eût été paraphernal; de même que les époux ne pourraient, sous le régime de la communauté, et par une convention postérieure au mariage, faire tomber dans leur communauté un bien qui, d'après les conventions portées en leur contrat de mariage, aurait la qualité de propre.]

La dot comprend, non-seulement tout ce que la femme se constitue, mais encore tout ce qui lui est donné par le contrat de mariage, à moins qu'il ne soit dit expressément que l'objet donné lui sera paraphernal. [Cela faisait ques- 1541.
tion anciennement. Le Code a décidé, d'après les principes du pays coutumier, qu'en fait de donation faite à une femme par contrat de mariage, la dot devait être le principe, et le paraphernal l'exception.]

La femme peut se constituer en dot, tout ou partie de ses biens présens et à venir, ou tous ses biens présens seulement, ou enfin un objet individuel. Si elle s'est constitué simplement tous ses biens, sans autre explication, ses biens à venir n'y sont pas censés compris. [La femme ayant 1542.
enfans d'un premier lit, pourrait-elle se constituer en dot tous ses biens? La raison de douter est, que le mari ne jouit que des fruits, et qu'il les a à titre onéreux, puisqu'ils lui sont donnés pour soutenir les charges du mariage. Néanmoins, la décision de la question pourrait dépendre

des circonstances. Si, par exemple, les revenus de la femme étaient considérables, et excédaient de beaucoup les besoins du ménage, ou la part pour laquelle elle devrait y contribuer, l'on pourrait appliquer ce que nous avons dit relativement à la convention qui donnerait à l'un des époux le droit de prendre toute la communauté.

*Nec obstat* la disposition finale de l'art. 1527, portant : « Que les simples bénéfices résultant des travaux com- » muns et des économies faites sur les revenus respectifs, » quoiqu'inégaux, des deux époux, ne sont pas consi- » dérés comme un avantage fait au préjudice des enfans du » premier lit. » Donc, dira-t-on, quelque considérables que soient les revenus de la femme, comparés à ceux du mari, la loi ne regarde pas cela comme un avantage sujet à réduction.

Je réponds qu'il y a une très-grande différence entre les deux espèces. Dans l'article 1527, il s'agit du cas où les époux sont mariés en communauté. En conséquence, si la communauté s'est enrichie par le bénéfice résultant des revenus des époux, la femme en recueille au moins la moitié. Sous le régime dotal, au contraire, les revenus de la dot appartiennent en entier au mari, lors même qu'ils excèderaient considérablement les charges du ménage. Ce cas doit donc être entièrement assimilé à celui où il aurait été stipulé que la communauté entière appartiendrait au survivant, et l'on doit y appliquer la même décision.

Je pense que le même principe serait applicable au cas où les époux seraient mariés avec la clause d'exclusion de communauté.]

Si la dot est constituée par les père et mère conjointement, sans que la part de chacun soit distinguée, ils sont censés avoir constitué chacun pour moitié. Mais il faut pour cela que la mère ait constitué expressément ; autrement elle n'est point engagée, et la dot reste en entier à la charge du père, quand même la mère aurait été présente au contrat, et que le père aurait déclaré que la dot était constituée pour
1544. droits paternels et maternels. [Elle est présumée n'être intervenue que pour donner son consentement au mariage.

Mais comme *ne dote qui ne veut*, elle n'est censée doter qu'autant qu'elle l'a expressément déclaré. *Secùs*, dans l'article 1439, parce que la femme, commune en biens, est censée doter avec son mari, quand il dote en effets de la communauté. Mais dans l'article 1544, l'on doit supposer que le père et la mère sont aussi, de leur côté, mariés sous le régime dotal, sous lequel le mari ne peut obliger la femme, en aucune manière, sans son consentement. Autrement, et s'ils étaient mariés sous le régime de la communauté, ce seraient les art. 1438 et 1439 qu'il faudrait leur appliquer; et ce, quand même la fille se marierait sous le régime dotal.]

Dans tous les cas, la dot constituée pendant la vie des père et mère, par eux, ou par l'un d'eux seulement, doit être prise sur les biens du ou des constituans, quand même leur fille aurait des biens particuliers dont ils jouiraient; à moins qu'il n'y ait stipulation contraire. [Et en effet, quand une 1546.
personne déclare qu'elle constitue une dot, on doit entendre qu'elle constitue avec ses propres biens. On ne peut pas dire que l'on constitue une dot à quelqu'un, quand on ne fait que lui rendre ce qui lui appartient. Si cependant le contraire est exprimé formellement, alors *plus valet quod actum, quàm quod scriptum intelligitur*. L'on doit penser que les parties n'ont pas entendu la valeur du mot *constituer*. D'ailleurs on peut dire que, même dans ce cas, les constituans dotent aussi *de suo*; car ils font remise de la jouissance qui leur appartient.] Mais si l'un d'eux est prédécédé, et que le survivant constitue la dot pour biens paternels et maternels, sans spécifier la portion pour laquelle il entend y contribuer, la dot doit se prendre, d'abord sur ce qui revient à l'époux doté dans les biens du conjoint prédécédé, et le surplus seulement sur les biens du constituant. [Remarquez qu'il y a ici la 1545.
stipulation contraire exigée par l'article 1546. Le constituant n'a pas dit seulement qu'il dotait ou constituait une dot; car alors la dot serait prise sur ses biens seuls; mais il a dit qu'il constituait une dot pour biens paternels et maternels: il a donc déclaré expressément qu'il entendait que

les biens déjà recueillis par le futur époux fissent partie de la constitution de dot. Ainsi point de doute à cet égard. Mais il restait une seconde question à résoudre, c'était celle de savoir pour quelle part ces biens devaient contribuer à la dot. Cette question était décidée diversement dans le droit Romain. La Novelle 21 de l'empereur Léon portait que, dans le silence de la convention, ces biens devaient contribuer pour moitié. La loi 7, Cod. *de Dotis promiss.*, statuait, au contraire, que la dot devait être prise, d'abord sur les biens du constituant, et seulement, en cas d'insuffisance, sur les biens de la personne dotée. Le Code Civil n'a adopté aucune de ces deux opinions; mais se fondant, avec raison, sur la maxime *nemo liberalis, nisi liberatus*, il a pris l'inverse de la loi du Code Justinien, en décidant que la dot doit être prise d'abord sur les biens de la personne dotée; et le surplus seulement sur les biens du constituant. ]

En général, ceux qui consistuent une dot, sont tenus à la
1547. garantie des objets constitués, et aux intérêts, à compter
du jour du mariage, même quand il y aurait terme pour
le paiement [et ce, de plein droit et sans demande, *propter*
1440. *favorem dotis* ], à moins que le contraire ne soit formel-
1548. lement stipulé. [Et même, dans ce cas, à l'expiration du terme, les intérêts courent de plein droit. Il faudrait encore excepter le cas où le constituant aurait gardé la femme chez lui, et l'aurait nourrie et entretenue, de manière qu'elle n'eût rien coûté au mari. Car celui-ci ne pouvant réclamer ces intérêts que parce qu'ils doivent lui servir à soutenir les charges du mariage, il n'a pas droit de les demander tant qu'il n'a aucune charge à soutenir. ( L. 69, § 3, ff. *de Jure dotium.* ) *Quid*, si, dans ce cas, les intérêts avaient été expressément stipulés? Il faut distinguer : Si, en consentant les intérêts, le constituant s'était en même temps engagé à garder et entretenir la femme, alors cet entretien serait censé faire partie de la constitution dotale, et le mari pourrait, en outre, exiger les intérêts intégralement. Dans le cas contraire, il y aurait lieu à compensation jusqu'à due concurrence. ]

[Est même tenue de la garantie la femme qui s'est dotée *de suo;* et alors elle est tenue de la garantie sur ses paraphernaux. ( *L.* 1, Cod. *de Jure dotium.* ) Mais pourrait-elle, en cas d'éviction de l'immeuble constitué primitivement en dot, en donner un autre en remplacement? Oui, sans doute, avec le consentement de son mari. (Art. 1595, au 3°. ) Mais alors l'objet donné en remplacement serait dotal, dans le sens qu'il devrait être rendu à la femme en nature ou en valeur, lors de la dissolution du mariage ; mais il ne serait pas dotal, quant à l'inaliénabilité. Mais pourrait-il être aliéné par le mari seul, ou le consentement de la femme serait-il nécessaire ? Je pense que le mari pourrait aliéner seul : je me fonde sur ce que l'action en garantie est une action mobilière, puisqu'elle tend à obtenir des dommages-intérêts qui sont toujours *quid mobile.* La remise de l'immeuble devrait donc, dans ce cas, être regardée comme une véritable dation ou paiement. Or, l'effet de ce contrat est de transférer au créancier la propriété de l'objet donné en paiement. Cette opinion pourrait d'ailleurs, par analogie, être appuyée sur l'art. 1553.

La garantie a lieu dans tous les cas, soit qu'il y ait estimation, ou non, transport, ou non, de propriété. C'est une dérogation aux lois Romaines. La loi 1, Cod. *de Jure dotium*, n'accordait l'action en garantie que dans trois cas: le premier, lorsque l'objet avait été livré en vertu d'une promesse précédente; et alors le mari agissait par l'action *ex stipulatu*, s'il y avait eu *stipulation ;* ou, dans le cas contraire par l'action dite *condictio certi :* le second, si la chose avait été estimée dans le dessein d'en transférer la propriété ; et dans ce cas, c'était l'action *ex empto :* le troisième, enfin, lorsqu'il y avait dol de la part du constituant, le préteur donnait l'action *de dolo.* Hors ces trois cas, la garantie n'avait pas lieu. Ce n'était pas que les Romains regardassent la constitution de dot comme une libéralité qui ne devait pas assujétir le donateur à la garantie ( la loi 25, § 1. ff. *de His quœ in fraudem creditorum*, prouve le contraire ); mais c'est parce qu'il n'existait aucune formule d'action à donner au mari. Chez nous, où

ces subtilités ne sont pas admises, le Code n'a fait aucune distinction, parce qu'en effet la constitution de dot peut être regardée comme une libéralité à l'égard de la femme, mais non pas à l'égard du mari, puisqu'elle lui est donnée *ad sustinenda onera matrimonii*. De cette distinction, et des principes posés dans la loi précitée, *de His quæ in fraudem creditorum*, on peut conclure,

1°. Que, tant que le mariage dure, l'action en garantie peut être exercée ;

2°. Que, si l'éviction n'a lieu qu'après le mariage, et après que la dot a été restituée à la femme, elle ne peut exercer la garantie, parce qu'à son égard c'est une donation. Peut-être, néanmoins, pourrait-on excepter le cas où les biens laissés par le mari seraient insuffisans pour la nourriture, l'entretien, et l'éducation des enfans communs ; parce qu'alors la femme peut dire qu'elle a, comme son mari, les charges du mariage à soutenir, et que, par conséquent, elle ne possède pas la chose à titre purement gratuit ;

3°. Que, si l'action en garantie a été exercée par le mari, et que la dot ait été restituée à la femme après la dissolution du mariage, elle doit indemniser le constituant, *quatenùs locupletior facta est*, et sauf l'exception dont il vient d'être parlé.

*Quid*, si la dot consiste en créances? Les constituans sont tenus à la garantie portée par l'article 1695.

La garantie des intérêts n'a lieu qu'à compter du jour du mariage, *seulement*. Si donc un fonds a été livré *dotis causâ*, et que le mariage ne se soit fait que quelque temps après, les fruits perçus *interim* augmentent la dot. (*L.* 7, § 1, ff. *de Jure dotium.*)

*Quid*, si la dot consiste en une créance à terme, qui ne porte pas intérêt ? Le fait de la constitution de dot ne peut changer la condition du débiteur. Il ne devra donc pas les intérêts; et je ne pense pas qu'ils puissent même être exigés du constituant, à moins que le contraire ne résulte des termes de la convention.]

## SECTION II.

### *Des Droits du Mari sur les biens dotaux, et de l'Inaliénabilité du Fonds dotal.*

### § I^er.

### *Des Droits du Mari sur les Biens dotaux.*

La dot étant tout ce qui est donné au mari pour soutenir les charges du mariage, il en résulte qu'il doit avoir seul, pendant le mariage, l'administration des biens qui la composent; qu'il a seul droit d'en poursuivre les débiteurs et détenteurs, d'en percevoir les fruits et intérêts, et de recevoir le remboursement des capitaux; le tout, sans être 1549.
tenu de donner caution, à moins qu'il n'y ait été assujéti par le contrat de mariage. [Par conséquent, il pourrait 1550.
intenter l'action pétitoire pour les biens dotaux, seul et sans le concours de sa femme. *Secùs*, comme nous avons vu, dans le régime en communauté. La différence tient à ce que, dans le régime dotal, on a suivi davantage l'esprit des lois Romaines, qui donnaient au mari la revendication des biens dotaux. (*LL.* 11, Cod. *de Jure dotium*, et 9, Cod. *de Rei vindicat.*) D'ailleurs, sous le régime en communauté, on exige le concours de la femme, parce que son consentement est nécessaire pour l'aliénation, et qu'on tient en général qu'en matière de propriété, la capacité d'agir tient à la capacité d'aliéner. Mais, sous le régime dotal, le fonds dotal n'est pas plus aliénable avec le consentement de la femme, qu'avec celui du mari; et, comme il faut cependant que les actions pétitoires soient intentées, on a pu accorder au mari, sans inconvénient, le droit d'y procéder seul. *Sic* jugé à Aix, le 9 janvier 1810. (*Journ. de la Jurispr. de Code Civil*, tome XIV, page 289.) (*Voir*, au 3^e vol., page 383.)

Quant aux *fruits et intérêts*, le droit du mari est absolument celui d'un usufruitier. Aussi en a-t-il toutes les obli-

gations, comme il est dit art. 1562. *Quid*, si la terre était couverte de fruits au moment du mariage? On appliquera l'art. 585, et la récolte entière appartiendra au mari; mais il ne résultera de là aucun avantage pour lui, attendu la disposition de l'art. 1571, et comme nous le verrons plus bas, au sujet de *la restitution de dot.*

Le pacte que les fruits seront dotaux, est-il valable? Oui, si toutefois ces fruits sont assez considérables pour former des capitaux, dont les fruits puissent servir au mari pour soutenir les charges du mariage. (*L.* 4, ff. *de Pactis dotalibus.*)]

Cependant il peut être stipulé par le contrat, comme dans la clause de non communauté, que la femme touchera annuellement, sur ses simples quittances, une partie des revenus de ses biens dotaux, pour son entretien et ses
1549. besoins personnels. [Pour la question de savoir si cette partie des revenus de la femme peut être saisie par ses créanciers, dont les titres n'ont pas de date certaine antérieure au mariage, voyez ci-dessus la note 8e *du passif de la communauté.*]

Si les objets donnés en dot sont des corps certains, et qu'ils aient été mis à prix par le contrat, il faut, quant au droit du mari, distinguer si ces objets sont meubles ou immeubles. [Si les objets dont il s'agit sont des choses fongibles, elles sont toujours censées estimées, et par conséquent la propriété en est transférée au mari. (*L.* 42, ff. *de Jure dotium.*)

*Quid*, si ce sont des rentes? Je pense qu'il faut distinguer : Tant qu'elles subsistent, c'est-à-dire tant que le remboursement n'en est pas opéré, elles doivent être assimilées à du mobilier non estimé, et en conséquence être aux risques de la femme. (Art. 1567.) Mais si elles ont été remboursées, comme alors la rente est éteinte, et qu'il ne reste plus à la place qu'une somme d'argent, c'est comme si cette même somme avait été constituée en dot; et le mari en devient propriétaire, comme des autres sommes dotales.

Mais qui a droit de recevoir le remboursement? Le mari, seul et sans le concours de sa femme. (Art. 1549.)

S'ils sont meubles, l'estimation vaut vente, à moins de stipulation contraire. Le mari en devient conséquemment propriétaire par le fait seul de l'estimation; et il n'est débiteur que du prix y porté. [Et les choses sont à ses risques, 1551.
si toutefois le mariage a lieu; car autrement le mari devrait la chose et non le prix, nonobstant toute estimation. (L. 17, § 1, ff. *de Jure dotium.*)

*Quid*, s'il est dit qu'à la dissolution du mariage, la chose, ou le prix, sera rendue? Cette convention ne rend pas le mari propriétaire; mais néanmoins elle met les risques à sa charge, toutefois avec les distinctions suivantes : Si le choix est à la femme, elle pourra exiger à son gré la chose ou le prix, lors de la dissolution. Par conséquent, la perte ou la détérioration de la chose, survenue même par cas fortuit, tombera sur le mari. Si le choix est à ce dernier, la perte entière de la chose tombera bien également sur lui, car, si elle n'existe plus, il sera tenu de payer l'estimation; mais si elle existe, il pourra la restituer en nature, quelque détériorée qu'elle soit, pourvu que la détérioration ne provienne que du simple usage, ou d'un cas fortuit. Si la convention ne dit point qui devra avoir le choix, il est au mari, comme débiteur. (Art. 1190, et L. 10 § 6, ff. *de Jure dotium.*)

Il résulte, au surplus, de la disposition de l'article 1551, que la propriété des meubles non estimés ne passe pas au mari; mais il ne faut pas en conclure que la femme aurait le droit de les revendiquer contre ceux qui les auraient acquis du mari.

*Quid*, si les meubles existent, et se trouvent compris dans une saisie faite sur le mari? L'on pensait anciennement que la femme pouvait empêcher la vente, en justifiant de sa propriété. (Rousseaud de La Combe, v°. *Dot.*, Part. II, sect. 3, n° 6.) Je pense que l'on devrait appliquer l'article 554 du Code de Commerce. ]

Si, au contraire, les objets dotaux sont immeubles, l'estimation n'est censée faite que pour déterminer la valeur de l'objet, et le montant des dommages-intérêts à payer en cas de détérioration; et elle n'en transfère pas la pro-

priété au mari, à moins qu'il n'y ait déclaration expresse
1552. à cet égard. [Dérogation au droit Romain, d'après lequel, au contraire, *æstimatio faciebat venditionem*, à moins que les parties n'eussent manifesté une intention contraire. *LL.* 5, 10 et 21, Cod., *de Jure dotium.*)

Observez que l'estimation pourrait être contestée, sinon par la femme, sauf le cas de dol commis à son égard, du moins par ceux qui auraient, le cas arrivant, le droit de contester les avantages, tels que les enfans d'un premier lit (argument tiré de la loi 6, § 2, ff. *de Jure dotium*); mais ils ne pourraient contester que le *quantùm* de l'estimation, et demander qu'elle soit portée à sa juste valeur. Quant à l'effet de l'estimation, c'est-à-dire à la translation de la propriété au mari, ils ne pourraient y préjudicier, ni par conséquent, inquiéter les acquéreurs.]

Toutes les fois que la propriété des objets dotaux n'a pas été transférée, le mari est tenu de toutes les obligations de l'usufruitier; et il est responsable de toutes prescriptions acquises, et détériorations survenues, par sa négli-
1562. gence.

[Observez, 1° qu'à l'égard du mobilier et des immeubles non dotaux, la prescription peut s'acquérir, et même commencer pendant le mariage; mais qu'à l'égard des immeubles dotaux, elle peut bien s'acquérir, mais non commencer pendant le même temps. (Art. 1561.)

2°. Qu'aux termes de la loi 16, ff. *de Fundo dotali*, le mari n'est pas responsable de la prescription acquise pendant le mariage, si, au moment du mariage, il ne restait plus que quelques jours à écouler pour l'acquérir.

De quel soin le mari est-il tenu? Du même qu'il apporte à ses propres affaires. (*L.* 17, ff. *de Jure dotium.*) De quelles réparations est-il tenu? De toutes; savoir, de celles d'entretien, comme usufruitier, et des grosses, comme administrateur, et sauf à en répéter le montant, lors de la restitution de la dot.

Mais remarquez que, si le mari qui a négligé de faire les réparations nécessaires, est tenu du préjudice qui en

peut résulter, sa responsabilité cesse, si la chose a péri par cas fortuit, et autrement que par l'effet du défaut de réparations. En effet, il est vrai de dire qu'alors ce défaut n'a causé aucun préjudice à la femme, et qu'il en est résulté, au contraire, une économie pour elle, puisque, s'il s'agissait de grosses réparations, elle eût été obligée d'en restituer le montant, quand même la chose eût péri.]

Si la dot est mise en péril par la mauvaise administration, ou seulement par le mauvais état des affaires du mari, la femme peut en poursuivre la restitution, suivant les formes ci-dessus prescrites pour la séparation de biens. 1563.
[Mais si la dot consiste en immeubles non estimés, ou en immeubles estimés, mais sans déclaration que l'estimation vaut vente, comme alors la femme ne court aucun risque, puisqu'ils ne peuvent être aliénés ni hypothéqués, pourrait-elle toujours en demander la restitution? Oui: d'abord, parce que le mari peut les dégrader, ou ne pas y faire les réparations dont il est chargé, et se trouver dans l'impossibilité de payer les indemnités convenables; et, en second lieu, ses créanciers peuvent saisir les revenus, qui se trouvent alors détournés de leur destination primitive, celle de soutenir les charges du mariage.]

## § II.

### *De l'Inaliénabilité du Fonds dotal.*

Le principal caractère qui distingue le régime dotal, consiste dans l'inaliénabilité de l'immeuble constitué en dot.

Nous disons *constitué en dot*, parce qu'on ne doit regarder comme immeuble dotal, que celui qui a été réellement constitué en dot. En conséquence, si la dot a été constituée, dans le principe, en argent, et qu'il ait été donné un immeuble en paiement, cet immeuble n'est pas réputé dotal. [Par conséquent le mari en est, dans tous les cas, propriétaire, et ce, quand même la dot aurait

été constituée par un ascendant. *Nec obstat* l'article 1406. Dans l'espèce de cet article, si l'arrangement n'eût pas eu lieu, l'époux eût trouvé l'immeuble dans la succession de l'ascendant, et il eût été propre; au lieu qu'ici, l'immeuble trouvé dans la succession de l'ascendant n'eût pas été dotal, mais paraphernal. De là il suit que l'article 1553 ne serait pas applicable, si les biens à venir eussent été constitués en dot, et que, dans ce cas, l'immeuble donné par l'ascendant, en paiement de la dot promise par lui, serait regardé comme dotal, et par conséquent, comme inaliénable. ] Il en est de même de l'immeuble acquis des deniers dotaux. [ Cela est conforme à la loi 12, Cod., *de Jure dotium*, à laquelle on oppose cependant la loi 54, ff. *eodem.* Sans parler ici de la conciliation d'Accurse, qui est divinatoire ( cet auteur prétend qu'il faut supposer que, dans la loi 54, l'immeuble a été acquis *ex voluntate mulieris*), l'on peut dire avec Godefroi et Pothier, que, dans la loi 54, l'on ne dit pas que la chose acquise avec les deniers dotaux, *est dotalis*, mais *dotalis esse videtur*; ce qui peut se référer à un cas particulier dont il est question dans la loi 22, § 13, ff. *Soluto Matrim.* Il s'agit, dans ce paragraphe, d'une femme qui a épousé un esclave qu'elle croyait libre. On demande si elle aura un privilége pour sa dot. Le Jurisconsulte décide qu'oui, et qu'elle sera préférée à tous les créanciers du pécule; excepté cependant le maître de l'esclave, auquel elle ne sera préférée que sur les choses qui ont été données en dot, ou qui ont été achetées avec les deniers dotaux, *quasi et hæ dotales sint*, est-il dit dans le paragraphe; ce qui répond à ces mots, *dotalis esse videtur*, de la loi 54.]

La chose est différente si la condition de l'emploi a été
1553. stipulée par le contrat de mariage. [ Lorsque cette clause existe, est-il nécessaire que l'emploi ait été accepté par la femme, pour qne l'immeuble soit dotal? Je pense qu'il faut distinguer: S'il est dit que le mari s'est obligé à faire emploi, alors il doit être regardé comme le mandataire de sa femme; et il suffit que la déclaration d'emploi soit consignée par lui dans le contrat d'acquisition. *Nec obstat*

l'art. 1435 ; car, dans cet article, l'emploi n'est pas fait en vertu d'une clause du contrat de mariage. Mais s'il est dit simplement qu'emploi sera fait, je pense qu'outre la déclaration d'emploi, il faut encore que les deux époux aient comparu au contrat, et même que, si le mari a comparu seul, l'acceptation postérieure de la femme ne peut imprimer à l'immeuble le caractère de dotal ; autrement, ce serait exposer les tiers à être trompés. (Argument tiré des articles 1434 et 1435. ) ]

La prohibition d'aliéner s'étend à toutes les espèces d'aliénations, ou concessions de droits réels, etc., faites pendant le mariage, par les deux époux, ensemble ou séparément, sauf les exceptions qui suivent: 1554.

1°. Il peut être dérogé au principe de l'inaliénabilité par le contrat de mariage, lorsqu'il contient, soit permission expresse d'aliéner, soit estimation, avec décla- 1557.
ration que l'estimation vaut vente. [ Quelle différence y 1552.
a-t-il, quant à l'effet, entre ces deux conventions ? Les principales sont, 1° que l'estimation avec déclaration change la propriété, et la transfère au mari, qui peut, en conséquence, aliéner l'immeuble, seul et sans le consentement de sa femme. La simple permission d'aliéner ne change pas la propriété. Seulement il en résulte que l'immeuble peut être aliéné par la femme dûment autorisée.

2°. Dans le premier cas, l'immeuble est aux risques du mari ; dans le second, il est aux risques de la femme. ]

2°. La femme peut, avec l'autorisation de son mari, donner ses biens dotaux pour l'établissement de ses enfans d'un précédent mariage ; elle le peut également avec l'autorisation de justice, en cas de refus du mari ; mais alors elle est tenue de lui en réserver la jouissance. [ Le mari 1555.
ne peut être privé, par le fait de sa femme, de cette jouissance, qui lui est donnée pour soutenir les charges du mariage. ]

3°. Elle peut les donner aussi, mais avec l'autorisation du mari seulement, pour l'établissement des enfans communs. [ On n'ajoute pas, *ou de justice à son refus*, comme 1556.

dans le cas précédent. Quand il s'agit des enfans du premier lit de la femme, l'on peut supposer que le mari n'apportera pas une très-bonne volonté pour ce qui les concerne; et cependant comme la faveur du mariage exige qu'ils soient dotés, on permet à la femme de les doter avec l'autorisation de justice, en cas de refus du mari, et sans préjudicier aux droits de celui-ci. Il n'y a pas la même chose à craindre, quand il s'agit des enfans communs. Le mari doit être présumé avoir, pour eux, autant d'affection que la femme. D'ailleurs, on a dû éviter, autant que possible, de mettre ces enfans dans une espèce d'indépendance de la volonté de leur père, en autorisant la mère à les doter sans le consentement de son mari.]

4°. L'immeuble dotal peut être aliéné, en tout ou en partie, avec permission de justice. [ Dans les articles 1555, 1556, et 1557, on n'exige point l'autorisation du juge, savoir, dans les deux premiers, parce qu'on ne peut craindre la fraude, puisque l'aliénation a lieu à titre gratuit, et que d'ailleurs le motif en est connu; et dans le 1557, parce que telle est la loi que les parties se sont imposée par leur contrat. Au contraire, dans les différens cas rapportés dans les articles 1558 et 1559, il pourrait y avoir des manœuvres frauduleuses, pratiquées pour pouvoir aliéner l'immeuble dotal, et déroger par là aux conventions matrimoniales. C'est pour cela que l'on exige l'autorisation de justice laquelle ne peut même être accordée que sur conclusions du ministère public. ( *Code de Procédure*, art. 83.)]

1558. L'aliénation a lieu après trois affiches, et aux enchères. [ Je pense qu'il faudra suivre, pour ces sortes de ventes, les formalités prescrites par les articles 955 et suivans du Code de Procédure. ]

*Ibid.* L'aliénation a lieu pour tirer de prison le mari ou la femme. [ Dans ce cas même qui est le plus favorable, on a dû exiger le concours du juge. Le mari pourrait s'entendre avec un créancier vrai ou simulé, qui obtiendrait contre lui un jugement de contrainte par corps. Il faut donc que le juge examine, d'abord, si les causes de

l'emprisonnement paraissent véritables et légitimes ; et en second lieu, s'il n'existe pas d'autres moyens d'acquitter la dette.

La permission de vendre pourrait-elle être refusée, sous le prétexte que le mari peut, en faisant cession, se libérer de la contrainte par corps ? Je ne le pense pas. Le bénéfice de cession imprime toujours une espèce de tache qu'il faut épargner au mari. Et d'ailleurs comme il est refusé aux débiteurs frauduleux ; il s'ensuivrait que ceux-ci seraient plus favorisés que le débiteur malheureux et de bonne foi. ]

Pour fournir des alimens à la famille, dans les cas prévus au Titre *du Mariage ;*

Pour payer les dettes de la femme, ou de ceux qui ont constitué la dot, lorsqu'elles ont une date certaine antérieure au contrat de mariage. [ L'immeuble constitué en dot par un tiers, pourrait-il être vendu pour payer les dettes de la femme, ayant date certaine antérieure au mariage ? Larticle 1558 paraît décider l'affirmative. Et, en effet, cet immeuble est réellement donné à la femme, sauf la réserve de l'usufruit au profit du mari. Or, les créanciers du donataire ont droit de saisir ce qui est donné à leur débiteur. Cependant, cette disposition de l'article 1558 a besoin d'explication. On exige ici la certitude de la date, afin d'être sûr que la dette n'a pas été contractée postérieurement au mariage. Mais la date certaine, apposée à une obligation, ne donne pas au créancier, qui n'a pas d'hypothèque, le droit de poursuivre les immeubles de son débiteur entre les mains des tiers ; et si cela est vrai à l'égard de toutes les transactions, cela doit l'être encore bien davantage à l'égard de la dot, qui est si favorable. Dira-t-on qu'il s'agit ici de l'action Paulienne, ou révocatoire, accordée aux créanciers par l'article 1167 ? Mais nous avons déjà fait observer que cette action ne se donnait contre les acquéreurs à titre onéreux, qu'autant qu'ils étaient complices de la fraude. Or, le mari, comme on l'a déjà dit pareillement, est acquéreur de la dot à titre onéreux. Aussi la distinction est-elle clairement établie à son égard, par le

§ 1, déjà cité, de la loi 25, ff. *Quæ in fraudem credit.* : ainsi, au moins quant à la jouissance, il n'est pas sujet à la Paulienne. Je penserais, d'après cela, qu'il faut entendre ainsi l'article :

Si l'immeuble constitué par la femme ou par un tiers, est grevé d'hypothèque, il est évident que le fait de la constitution ne peut préjudicier au droit qu'a le créancier de suivre l'immeuble, dans quelque main qu'il passe.

Si le créancier n'a pas d'hypothèque, mais seulement une date certaine antérieure au mariage, il ne pourra poursuivre l'aliénation du fonds dotal en pleine propriété, qu'autant qu'il sera prouvé que la constitution a été faite en fraude de ses droits, et que le mari est complice de cette fraude.

Si la complicité du mari ne peut être prouvée, peut-être pourrait-on donner au créancier le droit de poursuivre son paiement sur la nue-propriété seulement de l'immeuble dotal, en observant les formalités prescrites par l'article 1558; et cela, par argument de l'article 1555.

*Nec obstat* le premier alinéa de l'article 1410, qui donne au créancier de la femme, ayant une date certaine antérieure au mariage, le droit de poursuivre les biens de la communauté, et par conséquent la pleine propriété des biens personnels de la femme. La raison de différence, c'est que, d'après les principes qui régissent la communauté entre époux, cette communauté est tenue de toutes les dettes dont les époux étaient grevés au moment de la célébration du mariage. Par conséquent, les créanciers de la femme, antérieurs à cette époque, deviennent créanciers de la communauté : ils peuvent donc poursuivre, d'abord comme créanciers de la femme, la nue-propriété des immeubles appartenant à leur débitrice, et comme créanciers de la communauté, l'usufruit de ces mêmes immeubles, qui fait partie de la communauté. Au contraire, sous le régime dotal, les créanciers de la femme ne deviennent point les créanciers du mari. Par la constitution de dot, le mari a acquis l'usufruit des biens dotaux ; il l'a acquis à titre onéreux : il doit donc être assimilé à tout autre acqué-

reur de l'usufruit d'un immeuble, lequel certainement ne serait pas tenu des dettes de son vendeur, qui ne seraient pas hypothéquées sur l'immeuble dont il a acquis l'usufruit.

Mais si la créance n'a pas de date certaine, le créancier ne pourra poursuivre, pendant le mariage, même la nue-propriété de l'immeuble dotal, et quand même il serait créancier de la femme, et que l'immeuble aurait été constitué par elle. La raison de différence avec le dernier alinéa du même article 1410, c'est qu'ici l'immeuble dotal est tout-à-fait inaliénable. On ne peut donc donner aux époux le moyen d'en forcer l'aliénation par des dettes postérieures au mariage, et auxquelles ils pourraient donner frauduleusement une date antérieure.]

Dans ces trois cas, l'excédant du prix de la vente au dessus des besoins reconnus, reste dotal; et il en est fait emploi, comme tel, au profit de la femme.

5°. L'immeuble dotal peut encore être aliéné, et avec les mêmes formalités, lorsqu'il se trouve indivis avec des tiers, et qu'il est reconnu impartageable. [S'il est partageable, le mari pourra-t-il provoquer le partage? Chez les Romains, il ne le pouvait pas; mais il pouvait défendre à une demande en partage provoquée contre lui. (*L.* 2, Cod. *de Fundo dotali.*) Je pense que, dans notre droit, il pourrait même provoquer (Argument tiré de l'article 1549.), la demande en partage étant une véritable action pétitoire; comme il pourra également provoquer la licitation, si l'immeuble est reconnu impartageable.

Maintenant le concours de la femme serait-il nécessaire dans les différens cas prévus par l'article 1558? La négative paraît résulter de la comparaison des articles 1558 et 1559; car, d'abord, il n'en est pas question dans l'article 1558; et dans le 1559, le Législateur a soin de dire : « l'im- » meuble dotal peut être échangé, *mais avec le consente-* » *ment de la femme, etc.* » Ces mots, *mais avec le consentement de la femme,* paraissent signifier que, dans les cas précédens, ce consentement n'était pas nécessaire; et cela, parce que ce sont des cas de nécessité; il suffit donc

que cette nécessité soit constatée par le juge, qui, au surplus, pourra appeler et entendre la femme, s'il le juge convenable. Mais dans l'article 1559, comme il n'y a pas nécessité, mais seulement utilité, le consentement de la femme est exigé.]

Dans le cas où l'immeuble dotal se trouve indivis avec des tiers, et qu'il est reconnu impartageable, la portion du prix revenant à la femme, est dotale ; et il en est fait emploi comme dessus. [*Quid,* si l'immeuble est adjugé au mari? La loi 78, § 4, ff. *de Jure dotium,* décide qu'à la dissolution du mariage, la femme est tenue de reprendre le tout, en indemnisant son mari de la portion de prix qu'il a été obligé de payer. Il me semble que cette décision ne devrait être admise, qu'autant que l'immeuble aurait été adjugé à la femme et au mari, ou à la femme dûment autorisée. Mais s'il l'a été au mari seul, en son nom personnel, pourquoi n'admettrait-on pas la disposition de l'art. 1408, et ne donnerait-on pas à la femme le choix, ou d'abandonner l'immeuble, en recevant le prix de la portion qui lui appartenait, ou de reprendre le tout, en remboursant au mari la portion de prix qu'il a payée? Mais, *interim,* qu'y aurait-t-il de dotal? Les Romains, qui obligeaient la femme de reprendre le tout, décidaient néanmoins qu'il n'y avait de dotal, que ce qui avait été donné primitivement en dot. (*L. eâdem.*) Et cette décision doit être suivie, à plus forte raison, chez nous, si l'on admet la distinction portée dans l'article 1408.

*Quid,* si l'immeuble a été adjugé à la femme? Il n'y aura toujours de dotal que ce qui a été primitivement constitué. *Nec obstat* la première partie de l'art. 1408, portant que, si l'un des époux acquiert, pendant le mariage, portion d'un immeuble dont il était propriétaire par indivis au moment de la célébration, le tout est propre de communauté. La raison de différence est, que la qualité de propre de communauté est attachée de plein droit à tous les immeubles que les époux possèdent au moment de la célébration du mariage. La qualité de dotal, au contraire, ne peut leur être donnée que par la déclara-

tion expresse des parties. Cela posé, et d'après le principe que le propriétaire par indivis, auquel l'immeuble est adjugé en définitive, est censé avoir été, *ab initio*, propriétaire du total, il s'ensuit que la femme est censée avoir été propriétaire, au moment du mariage, de la totalité de l'immeuble dont il s'agit. Or, si cela eût été effectivement, cet immeuble, sous le régime de la communauté, eût été propre de plein droit, et sans stipulation. Mais, sous le régime dotal, peut-on dire que, dans la même hypothèse, le tout eût été dotal? Non, sans doute; car la femme aurait pu être propriétaire du total, et cependant n'en constituer qu'une partie en dot, et se réserver le surplus comme paraphernal. Donc, il n'y a pas de parité entre les deux espèces; et d'ailleurs le principe de l'inaliénabilité étant exorbitant du droit commun, ne doit pas être étendu.]

6°. Une partie des immeubles dotaux peut être aliénée, toujours avec les mêmes formalités, pour payer les grosses réparations nécessaires à la conservation du reste. 1558.

7°. Enfin, le mari peut, avec le consentement de la femme [Ici, il faut le consentement de la femme, parce qu'il n'y a pas nécessité, comme nous l'avons déjà fait observer; il y a seulement utilité.], l'autorisation de justice, et d'après une estimation par experts nommés d'office par le Tribunal, échanger l'immeuble dotal contre un autre de même valeur, à un cinquième près au plus. Dans ce cas, l'immeuble reçu en échange est dotal; la soulte, s'il y en a, l'est également; et il en est fait emploi comme dessus. 1559.

Ces différens cas exceptés, l'immeuble dotal ne peut, comme nous l'avons dit, être aliéné ni hypothéqué pendant le mariage, à quelque titre, et sous quelque prétexte que ce soit. [Ainsi l'hypothèque judiciaire résultant des jugemens de condamnation obtenus contre la femme pendant le mariage, ne frapperait pas l'immeuble dotal. *Sic* jugé à Limoges, le 18 juin 1808. (Sirey, 1812, 2e part., p. 168.) Mais cette hypothèque, quoiqu'acquise pendant le mariage, ne frapperait-elle pas au moins cet immeuble, à compter de la dissolution du mariage? On pourrait le soutenir. *Nec obstat* que l'hypothèque conventionnelle,

établie pendant le mariage sur l'immeuble dotal, serait absolument nulle : car il y a cette différence, que l'hypothèque conventionnelle, ne pouvant frapper que les immeubles présens et expressément spécialisés, ne peut s'étendre à ceux qui étaient inaliénables au moment où elle a été établie; au lieu que l'hypothèque judiciaire pouvant frapper les immeubles présens et à venir du condamné, peut s'étendre à ceux qui étaient inaliénables à l'époque du jugement, mais qui sont devenus aliénables depuis, comme elle s'étend à ceux que le condamné ne possédait pas encore à cette époque, et dont il a fait depuis l'acquisition.

*Quid*, s'il s'agissait de condamnations obtenues pour dettes antérieures au mariage? Comme aux termes de l'art. 1558, l'immeuble dotal peut être aliéné pour payer ces sortes de dettes, je pense qu'il peut être, à plus forte raison, hypothéqué à ces mêmes dettes, si toutefois elles ont une date certaine, et sauf à suivre pour l'aliénation, si elle a lieu, les formes prescrites par ledit art. 1558, et ce que nous avons dit ci-dessus.

L'on voit, au surplus, par là que nous ne partageons pas l'opinion de ceux qui pensent que le fonds dotal ne peut être saisi après le mariage pour dettes valablement contractées pendant le mariage. Et effectivement c'était l'ancienne opinion. Voir Rousseaud de La Combe, *verbo* Dot, part. 2, sect. 3, n° 6, et les auteurs cités par lui. *Voyez* cependant un arrêt de Riom, du 2 février 1810. (Sirey, 1814, 2e part. p. 99.)

La Cour de Cassation a été plus loin; elle a jugé, par son arrêt du 1er février 1819, rapporté au *Bulletin*, n° 7, que le paiement des dettes contractées pendant le mariage par la femme dûment autorisée, ne pouvait, après le mariage, être poursuivi sur sa dot, même mobilière; et la même chose paraît avoir été jugée par la Cour de Paris, le 26 août 1820. (Sirey, 1821, 2e part., p. 84.)

La Cour de Cassation s'est appuyée sur ce que le Code, en conservant le régime dotal, a entendu conserver l'ancien droit, d'après lequel la femme ne pouvait, a-t-on dit, aliéner sa dot mobilière, même indirectement, en contractant

des obligations exécutoires sur ses meubles et deniers dotaux.

Nous avons vu avec plaisir la Cour de Cassation chercher dans l'ancien droit des moyens d'interpréter le nouveau, et dans nos notes très-étendues sur l'art. 747, nous avons témoigné notre regret de ce qu'elle s'était écartée de cette méthode, surtout dans un cas extrêmement favorable. Mais ici la jurisprudence alléguée par la Cour de Cassation, est-elle bien constante? Le contraire paraît résulter de ce que dit DE LA COMBE, *loco citato*, *verbo* DOT, part. 2, sect. 3, n° 6, où, après avoir dit qu'on ne peut se pourvoir sur les biens dotaux pour dettes contractées par la femme pendant le mariage, il ajoute que l'on peut se venger sur ses paraphernaux, ou surseoir l'exécution jusqu'après la dissolution du mariage; ce qui est bien évidemment dire que les biens dotaux sont saisissables après le mariage, pour dettes contractées pendant le mariage; et il cite FABER et DESPEISSES à l'appui de cette opinion.

Enfin il me semble que cette doctrine constitue la femme, qui n'a point de paraphernaux, dans une incapacité absolue de contracter pendant le mariage; ce qui paraît contraire à l'esprit et à la lettre du Code. Je n'ai donc vu, dans les considérans de cet arrêt, aucun motif suffisant pour me déterminer à changer d'opinion sur cette question. Cependant la Cour de Cassation paraît regarder ce point de jurisprudence comme constant, ainsi que l'on peut en juger par les considérans d'un arrêt du 9 avril 1823, rapporté dans SIREY, 1823, 1re part., pag. 331.

La nullité de l'hypothèque conventionnelle établie pendant le mariage, pourrait-elle être demandée par tous ceux qui auraient intérêt, tels que les créanciers chirographaires, ou hypothécaires postérieurs de la femme? Je pense qu'oui. L'inaliénabilité du fonds dotal est en quelque sorte d'ordre public, puisque la nullité des aliénations peut être demandée par les époux mêmes qui les ont consenties; et les acquéreurs sont, en général, bien plus favorisés dans le Code que les créanciers. Donc *à fortiori*, etc.

Ce que nous venons de dire des dettes civiles, doit s'ap-

pliquer également aux obligations résultant des quasi-délits, ou des délits n'emportant pas mort civile. L'exécution n'en peut être poursuivie sur l'immeuble dotal, qu'après la dissolution du mariage. (Rousseaud de La Combe, *loco citato.*)]

En conséquence, toute aliénation qui en aurait été faite, peut être revoquée sur la demande, soit de la femme après la séparation de biens, soit d'elle ou de ses héritiers après la dissolution du mariage, soit même du mari pendant le mariage; sauf, dans tous les cas, les dommages-intérêts de l'acheteur contre le mari, s'il n'a pas déclaré,
1560. dans le contrat de vente, que le bien était dotal.

[Dans quel délai la demande en révocation de l'aliénation doit-elle être formée? Il faut distinguer : Pendant le mariage, et à l'égard du mari, je pense qu'il n'y a pas de prescription; tant que dure le mariage, cette nullité est d'ordre public, et ne peut se couvrir par aucun laps de temps. Mais après la dissolution, il faut appliquer l'article 1304, et décider en conséquence que l'action doit être intentée dans les dix ans, à compter de cette dissolution. *Nec obstat* que les actions révocatoires ne se prescrivent que par 30 ans. Il faut, en effet, bien distinguer l'action révocatoire, de l'action en nullité ou en rescision. La premiere suppose un acte entièrement valable dans son principe, et dont la révocation résulte d'un événement postérieur. La seconde au contraire suppose que l'acte a été infecté, *ab initio,* d'un vice quelconque qui est le fondement de l'action. Ainsi, dans l'art. 930, la donation était certainement valable dans son principe. Mais elle est révoquée par la survenance d'un enfant au donateur : ce n'est point une nullité; ce n'est point une rescision. L'article 1304 n'est donc point applicable. Mais ici, il s'agit d'une aliénation nulle dans son principe, puisqu'elle est faite contre la prohibition de la loi. Ce n'est donc qu'improprement que le rédacteur de l'art. 1560 s'est servi du mot *révoqué*. *Annulé* serait l'expression propre. L'action est donc une véritable action en nullité, qui ne doit durer que dix ans.]

[La révocation de l'aliénation peut avoir lieu sur la de-

mande des héritiers de la femme, si toutefois ils ne sont pas en même temps héritiers du mari. Autrement on leur opposerait le principe : *eum quem de evictione, etc.* Mais dans le cas de demande formée par la femme ou ses héritiers, ils sont tenus de restituer la portion du prix qui sera prouvé avoir tourné au profit de la femme.

Mais la femme ou ses héritiers pourraient-ils, sans intenter l'action en révocation, se contenter d'exercer l'hypothèque légale sur les biens du mari, pour la restitution des deniers provenant de la vente du bien dotal? C'est ce que nous verrons plus bas.]

[Pendant le mariage la prohibition, de la part du mari, d'aliéner le fonds dotal, est, ainsi que nous venons de le dire, regardée comme étant d'ordre public : *Interest Reipublicæ mulieres dotes salvas habere.* L'on veut réserver au mari, même malgré lui, de quoi subvenir aux charges du ménage. Mais remarquez que le mari n'a ce droit que pendant le mariage : le mariage une fois dissous, les motifs d'ordre public n'existent plus : et d'ailleurs le mari n'a plus d'intérêt. *Quid*, s'il avait intérêt; *putà*, s'il était héritier ou légataire universel de sa femme? Dès que la femme est décédée, le motif d'intérêt public n'existe plus. Le droit commun reprend son empire; et l'on opposerait alors valablement au mari la règle : *eum quem de evictione, etc.*

L'article 1560 n'ayant pas mis l'acquéreur au nombre de ceux qui peuvent demander la nullité, faut-il en conclure qu'elle ne peut jamais être demandée par lui? Je pense qu'il faut distinguer : S'il n'est pas prouvé que l'acquéreur connaissait la qualité de l'immeuble, je crois qu'il pourra demander la nullité. Mais, dans le cas contraire, il est vrai de dire qu'il a coopéré sciemment à une action prohibée par la loi, dans l'intérêt public. Or, *nemo ex delicto suo debet consequi actionem.* Il pourra donc être repoussé *per exceptionem doli.* Voir l'art. 1599.]

[Nous avons dit que, dans tous les cas, il y a réserve de dommages-intérêts pour l'acheteur contre le mari, si celui-ci n'a pas déclaré, dans le contrat de vente, que le bien était dotal :

1°. *S'il n'a pas déclaré.* *Quid*, s'il a déclaré ? Il semblerait que, dans tous les cas, il devrait être tenu des dommages-intérêts, lorsqu'il révoque lui-même; car le vendeur est toujours tenu de ses faits; et il ne peut pas même stipuler qu'il n'en sera pas tenu. (Art. 1628.) Cependant l'article paraît décider le contraire, et avec raison. Lorsqu'il y a déclaration, l'acquéreur est complice d'une action prohibée, et comme tel, il ne mérite pas d'indemnité. D'ailleurs, l'acquéreur peut être comparé, dans ce cas, à celui qui achète la chose d'autrui. Or, l'article 1599 n'accorde de dommages-intérêts à l'acquéreur de la chose d'autrui, que lorsqu'il a ignoré que la chose fût à autrui.

2°. *Dans le contrat de vente.* Cela est-il dit *exclusivè;* ou le mari serait-il recevable à prouver que l'acquéreur savait d'ailleurs que le fonds était dotal? Je pense qu'oui, d'après l'article 1599, qui est conçu d'une manière générale. Il faut que l'acquéreur ait ignoré; donc, s'il n'a pas ignoré, il ne peut réclamer de dommages-intérêts. Mais cette preuve pourrait-elle se faire par témoins ? Oui, mais seulement s'il y avait un commencement de preuve par écrit. (Argument tiré de l'article 1341.) C'est, en quelque sorte, prouver outre le contenu en l'acte. Car cette déclaration devrait être placée naturellement dans le contrat. D'ailleurs, le but du mari, en faisant cette preuve, est de se faire décharger des dommages-intérêts. Il suffit donc que ces dommages-intérêts excèdent cent cinquante francs, pour que la preuve testimoniale pure et simple ne soit pas admissible.

3°. *Que le bien était dotal.* Le mari qui n'aurait pas fait cette déclaration pourrait, en outre, être poursuivi comme stellionataire. (Article 2059.)

Quand la déclaration existe, l'acquéreur ne peut, à la vérité, réclamer de dommages-intérêts; mais peut-il, au moins, demander la restitution du prix, et cela, par l'action appelée dans les lois Romaines, *condictio sine causâ ?* L'on peut dire, pour l'affirmative, que la somme payée est le prix du transport de la propriété. C'est ce transport qui est la cause du paiement. Dès qu'il n'a pas lieu, le

prix se trouve sans cause dans les mains du vendeur. L'acquéreur peut donc le répéter. Cependant, je pense qu'il faut distinguer : S'il n'y a qu'une simple déclaration, l'acquéreur peut répéter le prix du mari, soit que la revendication ait lieu à la requête du mari, ou à la requête de la femme. Mais, s'il y a en outre stipulation de non garantie, il faut encore distinguer : Si le fonds est revendiqué par la femme ou ses héritiers, je pense que le mari n'est pas tenu de restituer. C'est une chance que l'acquéreur a bien voulu courir ( Article 1629 ). *Secùs,* si le fonds est revendiqué par le mari lui-même ; il est au moins tenu de ses faits. Mais dans le cas où l'acquéreur peut répéter le prix, pourrait-il retenir le fonds jusqu'au remboursement? Je ne le pense pas. L'action en révocation, même quand elle est exercée par le mari, a lieu, non pas tant dans son intérêt, que dans celui de la femme et des enfans, aux besoins desquels les revenus du fonds dotal doivent être employés. Or il peut arriver, et il arrivera le plus fréquemment dans l'espèce, que le mari aura dissipé les deniers de la vente. Si donc on donnait à l'acquéreur le droit de retenir le fonds jusqu'au remboursement, l'intention du Législateur ne pourrait être le plus souvent remplie. ]

La prescription étant une aliénation, l'immeuble dotal, non aliénable, ne peut être prescrit pendant le mariage, à moins que la prescription n'ait commencé auparavant ; mais il devient prescriptible après la séparation de biens, quelle que soit l'époque à laquelle la possession a commencé. 1561.

[ Si l'immeuble dotal, non aliénable, ne peut prescrire pendant le mariage, *à moins que la prescription n'ait commencé auparavant,* cela tient au principe, que la prescription une fois accomplie a un effet rétroactif au moment où elle a commencé ; mais, dans ce cas, le mari est responsable envers sa femme de n'avoir pas interrompu la prescription, à moins, dit la loi 16, ff. *de Fundo dotali,* qu'il ne restât, au moment du mariage, qu'un très-court délai à expirer pour compléter la prescription.

*Mais cet immeuble devient prescriptible après la sépa-*

*ration de biens*. De cette disposition combinée avec l'article 1560, qui donne le droit à la femme séparée de demander la révocation de l'aliénation, l'on peut conclure que l'aliénation faite par la femme séparée, dûment autorisée, ne pourrait être révoquée. Et en effet, il ne faut pas perdre de vue, que le principe de l'inaliénabilité du fonds dotal est une exception au système général du Code, qui favorise singulièrement la circulation des biens; exception qui n'a été admise que par déférence pour les habitudes des pays de droit écrit. Il n'est donc pas étonnant qu'on en ait restreint, le plus possible, les effets. Jugé dans ce sens à Nîmes le 23 avril 1812. (Sirey, 1812, 2e partie, page 209.) Jugé le contraire à Rouen, le 25 juin 1818 (Sirey, 1818, 2e partie, page 287), et en Cassation, le 19 août 1819 (*Ibid*, 1820, 1re partie, page 19). Mais ces arrêts n'ont nullement répondu à l'argument tiré de l'article 1561.

Mais faudrait-il conclure de là que l'action de la femme en révocation de l'aliénation de l'immeuble dotal, ne dure que dix ans à compter de la séparation; et ce, d'après la règle que la prescription court du moment que l'on peut agir? Je ne le pense pas. L'article 2256, n° 2, décide que la prescription ne court pas contre la femme pendant le mariage, à l'égard d'une action qui réfléchirait contre son mari. Or, c'est ce qui arriverait le plus souvent dans l'espèce proposée. Jugé dans ce sens en Cassation, le 24 juin 1817. (Sirey, 1817, 2e partie, page 304.) On ne pourrait donc au plus excepter que le cas où le mari, en faisant connaître à l'acquéreur la qualité de l'immeuble, aurait en même temps stipulé la non garantie : car, comme alors il ne serait pas même tenu de la restitution du prix, l'action de la femme ne pourrait réfléchir contre lui; l'article 2256 ne serait donc pas applicable.

L'article dit, *quelle que soit l'époque à laquelle la prescription a commencé*. J'ai supprimé le mot *prescription*, qui présente un sens ambigu, et d'où l'on aurait pu conclure que la prescription a pu commencer durant le mariage; tandis que le contraire est décidé formellement

par la première partie du même article. Il est évident qu'on a voulu dire que lors même que la possession qui sert de base à la prescription, aurait commencé avant la séparation, la prescription pourrait néanmoins courir, une fois la séparation prononcée. Cela pouvait être, en effet, douteux. L'on aurait pu prétendre, par exemple, que l'acquisition du fonds total, faite pendant le mariage, étant prohibée par la loi, était un titre vicieux, qui, bien loin de pouvoir servir de base à la prescription, devait, au contraire, l'empêcher. On a néanmoins décidé le contraire, parce qu'après la séparation, la femme pouvant agir et revendiquer son immeuble, la prescription doit courir contre elle.

Remarquez que la prescription court à compter de la dissolution du mariage, ou de la séparation de biens, et ce, quand même la femme se serait remariée, et que le fonds serait redevenu dotal. Il suffit que la prescription ait commencé avant le second mariage.

Mais quel sera, dans ce cas, le délai de la prescription? Remarquons d'abord qu'il ne sagit pas ici du cas où l'immeuble dotal appartenant à la femme, il a été aliéné par elle, pendant le mariage, conjointement avec le mari. L'acquéreur n'a pas alors besoin de la prescription à l'effet d'acquérir, mais seulement de se libérer de l'action en nullité qui peut être intentée contre lui : se reporter, à cet égard, à ce qui est ci-dessus. Il ne peut donc s'agir que du cas où l'immeuble a été envahi par un tiers sans titre ni bonne foi; ou de celui où il a été vendu par un tiers qui n'en était pas propriétaire, à un acquéreur de bonne ou de mauvaise foi. Dans tous ces cas, l'on appliquera les règles établies au Titre *de la Prescription*, d'après lesquelles il faut 30 ans dans le premier cas, et dans le second, 10, 20 ou 30 ans, suivant que l'acquéreur était de bonne ou de mauvaise foi, et que la femme était absente ou présente.]

## SECTION III.

### *De la Restitution de la Dot.*

La dot doit être restituée après la dissolution du mariage, ou quand cette restitution est ordonnée par jugement. Quant au mode et à l'époque de la restitution, il faut distinguer :

Si la dot consiste en meubles ou immeubles, non estimés, ou en meubles estimés, mais avec la déclaration que l'estimation n'en vaut pas vente, ou en immeubles estimés sans déclaration, le mari ou ses héritiers peuvent
1564. être contraints de la restituer sans délai. [Ils n'ont pas besoin de délai, puisqu'ils doivent avoir les objets en leur possession. *Quid*, si le mari les a vendus? Cela est égal. D'abord, quant aux immeubles, l'aliénation est nulle. Quant aux meubles, je crois, à la vérité, que l'aliénation est valable; mais le mari n'en doit pas moins le prix sans délai. On veut bien valider l'aliénation dans l'intérêt des tiers, et pour ne pas entraver la circulation; mais il n'en est pas moins vrai que le mari n'avait pas le droit de vendre : il a donc, en vendant, fait une chose qui lui était prohibée. Cette vente ne doit donc pas lui procurer un bénéfice qu'il n'aurait pas eu autrement. *Nemo ex delicto suo debet consequi emolumentum.*

Mais *quid juris*, à l'égard des dépenses que le mari a pu faire sur les immeubles qu'il doit restituer? D'abord, s'il s'agit de dépenses d'entretien, il n'a aucune répétition à exercer : elles sont une charge des fruits dont il a profité. Quant aux autres dépenses, il faut répéter la distinction que nous avons déjà établie, entre les dépenses nécessaires, utiles et voluptuaires.

Le montant des dépenses nécessaires lui doit être restitué (*L.* 1, § 2, ff. *de Impensis in res dotales factis.*); et cela, quand même la chose n'existerait plus. (*L.* 4, *eod.*) La femme eût été obligée de les faire; et elle est devenue plus riche, *quatenùs propriæ pecuniæ pepercit.*

Quant aux dépenses utiles, il peut en réclamer le montant, *sed quatenùs res pretiosior facta est.* (*L. unic.*, § 5, Cod. *de rei uxoriæ Act.*) Et pour déterminer cette plus-value, il faut considérer le moment de la restitution. Donc, si à cette époque la chose n'existe plus, ou a perdu l'augmentation de valeur qu'elle avait d'abord éprouvée, le mari n'a rien à réclamer; mais s'il y a augmentation de valeur, même supérieure à ce qu'ont coûté les dépenses, le mari ne peut rien répéter au delà de ce qu'il lui en a coûté. (Art. 555, *in fine.*)

Quant aux voluptuaires, il ne peut rien réclamer, même quand il les aurait faites du consentement de sa femme. On suppose qu'elle a consenti par obéissance. Il peut seulement enlever ce qui peut l'être sans détériorer le fonds. (*Ibid.* et LL. 9 et 11, ff. *de Impensis.*)]

Si les meubles ont péri ou ont été détériorés par l'usage, et sans la faute du mari, il n'est tenu de rendre que ceux qui restent, et dans l'état où ils se trouvent. 1566.

Si la dot consiste en une somme d'argent ou en meubles estimés purement et simplement, ou en immeubles estimés avec déclaration que l'estimation vaut vente, la restitution ne peut être exigée qu'un an après la dissolution du mariage. [On peut conclure de ces mots, que 1565.
le même délai n'aurait pas lieu, si la restitution de la dot était ordonnée par jugement. On sent aisément la raison de la différence. Il y a alors *periculum in morâ.* Dans les autres cas, l'on a voulu donner an mari le temps de recueillir de l'argent. Mais il doit toujours les intérêts, à compter de la dissolution. (Art. 1570.)

Pourrait-on stipuler par contrat de mariage un autre délai pour la restitution, soit des meubles, soit des immeubles, au moins pour le cas de dissolution du mariage? Anciennement, l'on pouvait stipuler un délai plus court, mais non un plus long. (LL. 14, 15 et 16, ff. *de Pactis dotalibus.*) Je pense qu'aujourd'hui on pourrait faire telle stipulation qu'on jugerait convenable, d'après les art. 1387, 88 et 89 : il n'existe dans le Code aucune loi prohibitive à cet égard.

En droit Romain, le mari poursuivi en restitution de la dot avait ce qu'on appelait *beneficium competentiæ*, c'est-à-dire qu'il ne pouvait être condamné *ultrà id quod facere poterat;* ce qu'il fallait entendre dans le sens, qu'on devait lui laisser de quoi fournir aux premiers besoins : *Ratio habenda est ne egeat.* (*L.* 173, ff. *de Regulis juris.*) Ce privilége était personnel au mari, et ne passait pas à ses héritiers. Quant à nous, il est certain que, dans notre droit, le bénéfice de compétence, proprement dit, n'existe point. Je pense néanmoins que, dans le cas de dissolution du mariage par la mort de la femme, le mari qui resterait dans la misère, et dont la femme laisserait une succession opulente, pourrait avoir contre les héritiers de celle-ci, même autres que les enfans communs, une action pour se faire donner une pension alimentaire; et que, le cas échéant, la même action pourrait être donnée à la femme contre la succession du mari. (Argument tiré de l'article 301.)

Le délai n'ôte pas à la femme le droit qui lui est accordé, dans ce cas comme dans le précédent, de retirer de suite les linges et hardes à son usage actuel [ Il y a ici raison de décence et d'humanité. On ne peut la renvoyer sans vêtemens. ], sauf à en précompter la valeur, s'ils ne font pas
1566. partie des objets dont elle a conservé la propriété. [ Elle a pu en conserver la propriété, soit comme paraphernaux, soit même comme objets dotaux, s'ils ont été constitués sans estimation. ]

Si la dot comprend des obligations ou constitutions de rentes qui aient péri, ou qui aient souffert des retranchemens, sans qu'il y ait eu négligence de la part du mari, il n'en est point responsable, et demeure quitte en resti-
1567. tuant les contrats, ou en remboursant ce qu'il a reçu.

Si c'est un usufruit qui ait été constitué en dot, le droit d'usufruit seul doit être restitué, et non les fruits échus
1568. pendant le mariage. [ Il en est de même, si, au nombre des objets dotaux, il se trouve une rente viagère. (Art. 588.)]

Il résulte de ces principes, que, régulièrement, le mari n'est tenu de restituer la dot, qu'autant qu'il est prouvé qu'il l'a reçue, et jusqu'à concurrence de ce qu'il a reçu, sauf sa responsabilité en cas de négligence; mais cependant, si le mariage a duré dix ans depuis l'échéance des termes pris pour le paiement de la dot, alors il y a présomption que le mari l'a reçue. [ Cette disposition est tirée de la Novelle 100, *cap.* 2, portant que, dans le cas où la dot a été seulement promise au mari, lui ou ses héritiers peuvent opposer à la femme qui en réclame la restitution, l'exception *non numeratæ pecuniæ*, dans l'année de la dissolution du mariage, si le mariage a duré plus de deux ans, et moins de dix. S'il a duré plus de dix ans, l'exception ne peut être opposée en aucune manière. ] Cette présomption donne à la femme ou à ses héritiers le droit de la répéter, sans être tenus de prouver le paiement, sauf au mari à justifier de poursuites faites inutilement en temps opportun, pour s'en procurer le remboursement. [ Observez que 1569.
cela ne préjudicie en rien aux actions que le mari peut avoir à exercer contre les débiteurs de la dot, et qui ne sont sujettes qu'à la prescription ordinaire de trente ans; car les actions dotales et tous les objets dotaux, à l'exception des immeubles, peuvent être prescrits. ]

[ *Quid*, si la femme s'est dotée *de suo?* Certainement on n'appliquerait pas la disposition. La femme ne peut imputer au mari, de ce qu'il ne l'a pas poursuivie. (*L.* 33, ff. *de Jure dotium.*) Mais, dans ce cas, la dot n'est-elle pas censée reçue par le fait seul du mariage? Cela aurait pu être ainsi anciennement; mais je doute qu'il en fût de même dans le droit actuel, d'après l'article 1502. Je sais bien que le contraire paraît décidé par la Novelle précitée dans laquelle il est dit, que, pour appliquer les dispositions qu'elle renferme, il est inutile d'examiner si la dot a été promise par la femme, par son père, ou par un étranger. Mais je ne pense pas que cette opinion soit admise dans notre droit; d'abord, parce qu'il est dit dans la même Novelle, que, si le mari n'a rien exigé de la femme qui s'est dotée *de suo*, il est présumé avoir voulu lui faire une

donation : or, dans notre droit, les avantages indirects sont défendus entre époux ; et en second lieu, parce qu'il est dit dans notre article 1569, que sa disposition n'est pas applicable au mari qui justifie avoir fait les diligences nécessaires pour le paiement de la dot. Or, encore une fois, la femme est-elle recevable à reprocher à son mari qu'il n'a pas fait de poursuites contre elle, ni sur ses biens?

Les anciens Jurisconsultes Romains avaient, au surplus, sur ce point, des idées très-libérales. D'abord ils décidaient, comme nous venons de le faire, que le mari n'était responsable de rien, quand la femme s'était dotée *de suo*. Il en était de même quand elle avait été dotée par son père : *Nec quicquam judex audiet*, disait la loi 33 déjà citée, *mulierem dicentem, cur patrem non urserit ad exsolutionem*. Si c'était un étranger qui avait constitué la dot, ils distinguaient : Si c'était à titre de donation, le risque était pour la femme. *Parcendum marito*, dit la même loi, *qui eum non præcipitavit ad solutionem, qui donaverat*. Le mari n'était donc responsable que lorsque la dot avait été constituée par un étranger, c'est-à-dire par un autre que par un ascendant, et encore *ex necessitate*, par exemple, pour se libérer de ce qu'il devait à la femme. Je regrette que l'on n'ait pas admis au moins l'exception relative au père. ]

Quant aux intérêts [L'article 1570 ajoute, *et les fruits*. Mais ce qui est relatif aux fruits est réglé par l'article suivant ; à moins qu'on ne dise, ce qui est assez probable, que, dans l'article 1570, il s'agit des fruits civils qui s'acquièrent jour par jour, et dans le 1571, des fruits naturels et industriels. ], ils courent de plein droit au profit de la femme ou de ses héritiers, du jour de l'événement qui donne lieu à la restitution. [ L'article 1570 paraît ne prévoir que le cas de dissolution du mariage, et encore par la mort de l'un des époux. Mais j'ai pensé que cela était dit *enuntiativè*, parce que c'est le cas le plus fréquent, et non pour exclure les autres cas de restitution.] Si cependant cette restitution a lieu par suite de la mort du mari, la femme a le choix, ou d'exiger

les intérêts comme il vient d'être dit, ou de se faire fournir des alimens pendant l'année de son deuil, aux dépens de la succession du mari; mais, quel que soit son choix, l'habitation pendant le même intervalle, et les habits de deuil doivent lui être fournis sur la même succession, gratuitement, et sans imputation sur les intérêts qui lui sont dus. 1570.

Si la dot à restituer consiste en immeubles, les fruits se partagent entre le survivant et les héritiers du prédécédé, à proportion du temps que le mariage a duré pendant la dernière année, laquelle se compte à partir du jour que le mariage a été célébré. [Si donc le mariage a été célébré 1571.
le 30 juin 1806, et qu'il ait été dissous le 31 août 1809, le mari aura gagné d'abord les récoltes entières de 1806, 1807 et 1808. Quant à celle de 1809, comme le mariage n'a duré que deux mois de la quatrième année, qui a commencé le 1er juillet 1809, il n'aura que le sixième de la récolte de ladite année. *Secùs*, si le mariage eût eu lieu sous le régime de la communauté; car alors la quatrième récolte eût appartenu en entier à la communauté. (Art. 1401 et 1403.) On ne peut donner d'autre raison de différence, sinon qu'on a voulu conserver les principes du droit coutumier pour la communauté, et ceux du droit Romain pour le régime dotal (*Voir* la loi 7, § 1, ff. *Soluto Matrim.*) : à moins que l'on ne dise que, sous le régime dotal, les fruits des biens dotaux étant adjugés au mari seulement *ratione oneris*, il est juste que le mari les gagne pour tout le temps pendant lequel il a supporté les charges. Or, si on applique ce principe pour lui adjuger une partie des fruits non encore cueillis, on ne peut se dispenser de le lui appliquer également, lorsque la récolte est entièrement finie. Mais, sous le régime de la communauté, ce n'est pas, à proprement parler, le mari, c'est la communauté qui gagne les fruits de tous les biens des époux, et elle ne les gagne pas seulement pour soutenir les charges du mariage, puisqu'elle gagne même les fruits des propres du mari, mais encore à titre d'usufruit. On a donc dû lui appliquer toutes les règles relatives à l'usufruit.

Le mari devra-t-il, dans l'espèce, déduire les frais de labours et semences sur la quatrième récolte, avant d'en prélever le sixième? Non, parce qu'ils se compensent avec les frais de la première année, qui ont été faits par la femme, puisque nous supposons que le mariage a eu lieu le 30 juin. Mais si les frais de la première année avaient été faits par le mari, il est certain qu'il pourrait prélever ceux de la dernière. (*L.* 7, *ibid.*)

*Quid*, s'il s'agit des fruits qui ne se recueillent pas tous les ans, par exemple, de bois? Le mari aura, dans les coupes faites ou à faire, une part proportionnée à la durée du mariage, comparée à l'intervalle qui a lieu entre les coupes. Si donc la coupe se fait tous les quinze ans, et que le mariage ait duré cinq ans, pendant lesquels il ait été fait une coupe, le mari rendra le deux tiers de la valeur. S'il n'en a pas été fait, il aura droit au tiers du prix de la première qui se fera. (L. 7, § 7 *eod.*)

Je pense qu'il en doit être de même, si, parmi les biens dotaux, il se trouve des terres dont la culture se divise par soles. Toutes les soles réunies doivent être considérées comme une seule année, dont les revenus cumulés doivent se partager d'après le temps qu'a duré le mariage. Soit donc un mariage célébré au mois de janvier de la troisième sole, qui est celle de jachère. S'il se dissout trois ans après, à peu près à la même époque, tout est compensé; il n'y a aucune opération à faire. Mais s'il se dissout au mois de janvier de la quatrième année, alors, si l'on ne donnait pas d'indemnité au mari, il se trouverait avoir deux années de jachère, pour deux années de produit; tandis qu'il ne doit avoir qu'une année de jachère, pour deux années de produit. Il faudra donc cumuler les produits des deux années qui restent à courir pour compléter les trois soles, et lui en donner le tiers. Si le mariage se dissout au commencement de la cinquième année, l'on devra mettre en commun les fruits de cette année avec ceux de la suivante, et en donner au mari les deux tiers, y compris les fruits de la quatrième

année, s'il en a recueilli. Ces exemples suffisent pour résoudre tous les autres cas semblables. ]

Nous verrons, au Titre *des Hypothèques*, que la loi donne à la femme, pour sûreté de la restitution de sa dot, une hypothèque tacite qui remonte au jour de 2135.
la célébration du mariage; mais son privilége se borne là; et elle ne peut être préférée aux créanciers antérieurs à elle en hypothèque; [ si toutefois ils ont pris inscrip- 1572.
tion antérieurement au mariage, ou s'ils sont dispensés de l'inscription, tels qu'un mineur. Car autrement, la femme n'ayant pas besoin elle-même d'inscription, primera de droit tous les créanciers même antérieurs au mariage, mais qui ne sont inscrits que postérieurement. Au surplus, cet article abroge la fameuse loi *Assiduis*, 12, Cod., *Qui potiores*, qui donnait à la femme un privilége, par suite duquel elle était préférée aux créanciers hypothécaires, même antérieurs au mariage. Cette disposition, déjà difficile à concilier avec la justice, eût dérangé totalement les bases du système hypothécaire actuel. ]

## CHAPITRE II.

### *Des Biens Paraphernaux.*

Les biens paraphernaux sont tous ceux qui appartiennent à la femme, et qui ne font point partie de sa dot. 1574.

La femme a, en général, l'administration et la jouissance de ses paraphernaux; mais si elle n'a pas apporté 1576.
de dot, et qu'il n'y ait rien de stipulé dans le contrat, relativement aux charges du mariage, elle y contribue jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus. [ Appliquez 1575.
ce que nous avons dit, note 25, *de la dissolution de la communauté*.]

L'existence des paraphernaux ne peut préjudicier à la puissance maritale. La femme ne peut, en conséquence, aliéner ses immeubles, même paraphernaux, ni ester en jugement à raison de ses paraphernaux, soit meubles,

soit immeubles, sans l'autorisation de son mari, ou de
1576. justice à son refus. [ Dérogation au droit Romain et à l'ancien droit Français, d'après lesquels la femme était entièrement hors la puissance maritale, pour ce qui concernait ses paraphernaux.

Au surplus, l'article 1576 ne dit pas tout-à-fait ce que je lui fais dire ; car il semble mettre sur la même ligne, et appliquer au même genre de biens, le droit d'aliéner et le droit d'ester en jugement. Mais il est certain que l'intention du Législateur a été d'adopter, quant au droit d'aliéner, la distinction entre les meubles et les immeubles. (Argument tiré des articles 1449 et 1538.)

Mais si les paraphernaux sont du mobilier, comment la femme pourra-t-elle justifier de sa propriété ? ] (*Voyez*, ci-dessus, page 348.)

Si le mari a joui des paraphernaux, ou les a administrés, le compte qu'il doit rendre est subordonné à la nature du titre en vertu duquel il a joui ou administré.

Si c'est en vertu d'une procuration contenant charge de rendre compte des fruits [ *Quid*, si sa procuration ne contient pas cette charge ? Appliquez alors l'article 1578. (*Voyez*, ci-dessus, la note 4, *de la clause de la séparation de biens.*) ], il est tenu, à l'égard de la femme ou de ses
1577. héritiers, comme tout autre mandataire.

S'il a joui sans mandat, mais aussi sans opposition constatée de la part de sa femme, il n'est tenu, lors de la cessation de sa jouissance, qui peut avoir lieu à la première demande de cette dernière, qu'à la représentation des fruits existans, et n'est point comptable de ceux
1578. qui sont consommés. (*Voyez* la note susmentionnée.)

Enfin, s'il a joui malgré l'opposition constatée de sa femme [ il faut que l'opposition soit constatée. A la vérité, l'article n'ajoute pas *judiciairement*. Ainsi, la nature de la preuve est laissée à l'arbitrage du juge. ], il est
1579. comptable de tous les fruits, tant existans que consommés.

Dans tous les cas où il fait les fruits siens, il est tenu
1580. de toutes les obligations de l'usufruitier.

## CHAPITRE PARTICULIER.

### *Des Dispositions introduites par le Code de Commerce, relativement aux droits de la Femme, dans le cas de faillite du Mari.*

Le Code de Commerce n'a rien changé aux droits de la femme, lorsqu'elle les exerce contre son mari ou les héritiers de celui-ci; mais si le mari ou sa succession est en faillite, la condition de la femme éprouve des changemens considérables.

Le premier est que, pour ce qui concerne les créanciers, et dans leur intérêt seulement, il y a toujours présomption légale en faveur du mari ou de sa succession; présomption qui ne peut être détruite que par la preuve contraire, résultant d'actes authentiques.

Ainsi, 1° il n'y a de dotal en deniers ou effets mobiliers, que ceux dont l'apport est justifié par actes au- *Com.*
thentiques. 551.

2°. Sous quelque régime que les époux soient mariés, les biens acquis par la femme sont toujours présumés appartenir au mari, avoir été payés de ses deniers, et doivent, en conséquence, être réunis à la masse de son
actif, à moins que la femme ne puisse justifier par in- *Com.*
ventaire, ou autre acte authentique, de l'origine des de- 546.
niers qui ont servi au paiement. [Mais cette disposition 547.
n'est point particulière aux femmes des négocians, ni au cas de faillite. On a toujours jugé qu'en général les acquisitions faites par la femme, même séparée, étaient, jusqu'à preuve contraire, même à l'égard des héritiers du mari, présumées faites avec les deniers de celui-ci; et cela, pour éviter le soupçon, ou pour prévenir la tentation d'un gain illicite. *Cùm in controversiam venit undè ad mulierem quid pervenerit, et verius et honestius est, quod non demonstratur, undè habeat, existimari à viro ad eam pervenisse. Evitandi autem turpis quæstus gratiâ, circà uxorem hoc videtur Quintus Mucius pro-*

*basse.* (*L.* 51, ff. *de Donat. inter virum et uxorem.*) Voir aussi l'ancien DENISART, au mot *Femme*, n^os 26 et suivans, et ROUSSEAUD DE LA COMBE, v° *Dot*, part. II, sect. 1^re, n° 4.]

3°. Si la femme a payé des dettes pour son mari, elle est présumée, jusqu'à preuve contraire, qui doit être faite comme ci-dessus, l'avoir fait avec les deniers de son
*Com.* mari même; et elle ne peut, en conséquence, exercer
550. aucune répétition. [Cette disposition, comme la précédente, n'est point particulière aux femmes de négocians, et s'applique en général à toutes les femmes mariées, sous quelque régime que ce soit, et même hors le cas de faillite.]

4°. Tous les effets mobiliers quelconques, à l'usage, tant du mari que de la femme, et sous quelque régime que ce soit, sont présumés acquis des deniers du mari seul, et peuvent, en conséquence, être réclamés par les créanciers, sans que la femme puisse retirer autre chose que les habits et linges nécessaires à son usage, d'après
*Com.* l'état dressé par les syndics définitifs de l'union, ainsi
529. que les bijoux, diamans et vaisselle, qu'elle peut justifier authentiquement lui avoir été donnés [par tout autre que par son mari. (*Code de Comm.*, art. 549.)] par contrat de mariage [pourvu, toutefois, si elle est mariée sous le régime de la communauté, que ces objets aient été stipulés propres, ou qu'elle ait stipulé la reprise de l'apport en renonçant. Autrement, comme effets mobiliers, ils tombent de droit dans la communauté. (Article 1401, n° 1)], ou lui être advenus par succession
554. seulement. [Pourquoi pas par donation depuis le mariage? C'est pour éviter les fraudes. Le mari donnerait à un tiers, qui donnerait ensuite à la femme. Au surplus, appliquez la modification contenue dans la note précédente.] La femme qui se serait permis de détourner ou recéler des effets mobiliers, autres que ceux qui viennent d'être désignés, ainsi que des marchandises, des effets de commerce, ou de l'argent, doit être condamnée
*Com.* à les rapporter à la masse, et en outre, poursuivie comme
555. complice de banqueroute frauduleuse.

Un second changement fait par le Code de commerce, relativement aux droits des femmes, en cas de faillite, concerne l'hypothèque tacite qui leur est accordée.

D'après ce Code, la femme n'a hypothèque pour ses biens dotaux, justifiés comme il est dit ci-dessus, pour le remploi de ses propres, et pour l'indemnité des dettes contractées par elle avec son mari, que sur les immeu- *Com.*
bles appartenant à ce dernier à l'époque du mariage. 551.
[ Ceux qui ont été acquis depuis, sont censés l'avoir été avec les deniers empruntés aux créanciers. ]

Enfin, elle ne peut exercer dans la faillite [ seulement. En conséquence, si, après la faillite arrangée, le mari acquiert de nouveaux biens, la femme pourra faire valoir ses droits lors de la dissolution du mariage : ce n'est que dans la faillite qu'elle ne peut les exercer.] aucune action, à raison des avantages qui lui ont été faits par son mari, même de ceux qui sont portés en son contrat de mariage; comme aussi les créanciers du mari ne peuvent se prévaloir, dans aucun cas, des avantages faits par la femme au *Com.*
mari dans le même contrat. [Ni, à plus forte raison, de 549.
ceux qui ont été faits postérieurement.]

Ces deux dernières dispositions (celles qui sont relatives à l'hypothèque et aux avantages) s'appliquent, non-seulement à la femme qui épouse un commerçant, mais encore à celle dont le mari avait, à l'époque du mariage, une profession déterminée, autre que celle de commerçant, s'il entreprend le commerce dans l'année de la célébration. 553.
[Et, à plus forte raison, à celle dont le mari n'avait alors aucune profession.]

Celle qui est relative à l'hypothèque en particulier, s'applique en outre à la femme qui épouse le fils d'un commerçant, n'ayant, au moment de la célébration, aucun état ou profession déterminée, s'il devient par la suite *Com.*
commerçant, à quelque époque que ce soit. [Par consé- 552.
quent, elle ne s'applique pas à la femme qui a épousé un homme qui n'était pas fils de négociant, et qui a embrassé cette profession plus d'un an après son mariage. Pourquoi

cette différence? C'est que, dans le premier cas, l'on suppose qu'elle savait, ou qu'elle devait présumer que son mari embrasserait la profession de négociant. *Secùs*, dans le second cas.]

---

## REMARQUES SUR LE TITRE PRÉCÉDENT.

La loi du 17 nivose de l'an 2, quoiqu'elle fût faite particulièrement pour les successions, a eu néanmoins une très-grande influence sur les conventions matrimoniales, par les inductions que les tribunaux et les Cours en ont tirées, et que nous aurons occasion de faire connaître dans plusieurs arrêts qui en ont fait l'application; mais comme elle ne contient aucune disposition spéciale aux contrats de mariage, nous ne la regardons pas comme faisant époque dans la législation intermédiaire. En général, le gouvernement ne s'occupe du mariage que sous le rapport de l'état civil, qui est d'ordre public, et tout ce que la législation intermédiaire présente de remarquable, à ce sujet, se trouve au 1er volume, pages 283 et suivantes. Quant aux intérêts privés, ils sont réglés par le Code civil et par la jurisprudence des arrêts. Nous nous bornerons à citer un avis du conseil d'état du 22 décembre 1809, qui, sur la question de savoir si, dans une donation de biens présens et à venir, faite par contrat de mariage, le droit proportionnel d'enregistrement est dû pour les biens présens, *lorsqu'il est stipulé que le donataire entrera de suite en jouissance*, a décidé que, pour les donations de biens présens et à venir, faites par contrat de mariage, soit qu'elles soient faites cumulativement ou par des dispositions séparées, le droit proportionnel est dû, pour les biens présens, toutes les fois qu'il est stipulé que le donataire entrera de suite en jouissance.

Quant au nouveau Code, il a changé, dans quelques parties, l'économie du Code français, notamment pour le régime dotal et les biens paraphernaux. La conférence qui va suivre le texte fera connaître les changemens importans que cette partie de la législation a éprouvés.

La matière que le titre du contrat de mariage contient correspond, pour les dispositions générales, à la première section d'une loi du 2 août 1822, faisant partie du 8e titre du 1er livre du Code des Pays-Bas. En voici le texte :

### TITRE VIII.

*Des conventions matrimoniales.*

### SECTION PREMIÈRE.

*Des conventions matrimoniales en général.*

Art. 1er. Les futurs époux peuvent déroger aux règles établies pour la communauté légale par telles conventions qu'ils jugent à propos, pourvu

qu'elles ne soient pas contraires aux bonnes mœurs, ni à l'ordre public; et, en outre, sous les modifications suivantes.

2. Ils ne peuvent déroger aux droits résultant de la puissance maritale et de la puissance paternelle, ni à ceux conférés par la loi au survivant des époux.

Ils ne peuvent déroger aux droits qui appartiennent au mari comme chef; sauf à la femme la faculté de se réserver l'administration de ses biens meubles et immeubles, et la jouissance libre de ses revenus.

3. Les futurs époux ne peuvent, par leurs conventions matrimoniales, renoncer à ce que la loi leur accorde dans la succession de leurs descendans, ni régler la succession de ceux-ci.

4. Les futurs époux ne peuvent stipuler que l'un supportera une part, dans les dettes, plus forte que la part qu'il prendra dans l'actif de la communauté.

5. Ils ne peuvent stipuler d'une manière générale que leur association sera réglée, soit par des lois étrangères, soit par l'une des coutumes, lois, codes, ou statuts locaux qui régissaient ci-devant les diverses parties du royaume.

6. Les conventions matrimoniales seront rédigées par acte devant notaire, et avant la célébration du mariage, à peine de nullité.

Elles auront leur effet à dater du jour du mariage; on ne pourra fixer une autre époque.

7. Les changemens, qui y seraient faits avant cette célébration, ne peuvent être constatés que par acte passé dans la même forme que le contrat de mariage.

Nul changement n'est, au surplus, valable sans la présence et le consentement simultané de toutes les personnes qui ont été parties dans le contrat.

8. Les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement, après la célébration du mariage.

9. Lorsque les biens meubles, exclus de la communauté, ne sont pas spécifiés dans le contrat de mariage, leur apport ne pourra être prouvé que par un inventaire, signé par le notaire et les parties, et annexé à la minute du contrat qui en fera mention.

10. Les mineurs habiles à contracter mariage, sont habiles à consentir toutes les conventions dont ce contrat est susceptible, pourvu qu'ils aient été assistés, dans le contrat, des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage.

Si le mariage a lieu en vertu de l'autorisation mentionnée en l'article 14 du titre IV, le projet des conventions matrimoniales devra être joint à la demande en autorisation, pour y être statué simultanément.

11. Nulle clause des conventions matrimoniales, dérogatoire à la communauté légale, n'aura d'effet à l'égard des tiers qu'à dater du jour de la transcription dans un registre public, ouvert au greffe du tribunal de l'arrondissement, dans lequel le mariage a été célébré, ou dans lequel l'acte de mariage, célébré en pays étranger, a été transcrit.

12. Les conventions matrimoniales, ainsi que les donations à cause de mariage, seront caduques si le mariage ne s'ensuit pas.

## CONFÉRENCE.

| Tit. 8e, 1er liv. du nouveau code. | Code français. |
|---|---|
| Art. 1. | 1387. |
| 2. | 1388. |
| 3. | 1389. |
| 4. | |
| 5. | 1390. |
| 6. | 1394. |
| 7. | 1396. |
| 8. | 1395. |
| 9. | |
| 10. | 1398. |
| 11. | |
| 12. | |

On doit remarquer dans cette conférence l'absence des art. 1391 et 1392, qui posent les principes du régime dotal. Le législateur des Pays-Bas a voulu tout ramener au système de la communauté légale, et de quelques communautés conventionnelles.

La matière que contient le titre du mariage correspond, en outre, pour le régime en communauté, et d'abord pour la communauté légale, à une loi du 26 juin 1822, formant le 6e titre du 1er livre du Code des Pays-Bas. En voici le texte :

## TITRE VI.

*De la communauté légale et de ses effets.*

Art. 1er. A dater du jour du mariage, il y aura communauté légale entre les époux, pour autant qu'il n'y aura pas été expressément dérogé par des conventions matrimoniales.

Cette communauté est soumise aux règles prescrites dans les dispositions suivantes.

### SECTION PREMIÈRE.

*De l'actif de la communauté.*

2. La communauté se compose activement :

1°. De tous les biens meubles que les époux possèdent au jour de la célébration du mariage, et de tous ceux qu'ils acquièrent pendant le mariage, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, à moins que, dans ce dernier cas, le testateur ou le donateur n'ait exprimé le contraire dans l'acte;

2°. De tous les fruits, revenus, intérêts, arrérages, de quelque nature qu'ils soient, échus ou perçus pendant le mariage, et provenant des biens qui appartenaient aux époux lors de la célébration, ou de ceux qui leur sont échus pendant le mariage à quelque titre que ce soit ;

3°. De tous les immeubles acquis pendant le mariage.

3. Les coupes de bois et les produits des carrières, mines et tourbières,

tombent dans la communauté pour tout ce qui est considéré comme usufruit, d'après les règles établies au titre de l'usufruit.

Si les coupes de bois qui, en suivant ces règles, pouvaient être faites durant la communauté, ne l'ont point été, il en sera dû récompense à l'époux non propriétaire du fonds ou à ses héritiers.

Si les carrières, mines et tourbières ont été ouvertes pendant le mariage, les produits n'en tombent dans la communauté que sauf l'indemnité à celui des époux à qui elle pourrait être due.

4. Les immeubles suivans n'entrent pas en communauté :

1°. Ceux que les époux prouveront avoir possédés antérieurement au mariage ;

2°. Ceux qui leur échoient pendant le cours du mariage à titre de succession légale ;

3°. Ceux acquis, dans le même intervalle, par donations entre vifs ou actes de dernière volonté, à moins que les actes ne contiennent expressément que la chose donnée ou léguée appartiendra à la communauté ;

4°. L'immeuble acquis pendant le mariage par échange contre un immeuble appartenant à l'un des époux ; dans ce cas la subrogation a lieu et récompense sera due, s'il y a soulte ;

5°. L'immeuble acquis par remploi en conformité des dispositions des articles 28, 29 et 30 du présent titre.

5. L'acquisition faite, pendant le mariage, de portion d'un immeuble, dont le mari était le propriétaire par indivis, ne forme point un conquêt, sauf à indemniser la communauté de la somme qu'elle a fournie pour cette acquisition.

Dans le cas où l'immeuble acquis pendant le mariage appartiendrait par indivis à la femme, celle-ci, lors de la dissolution de la communauté, a le choix, ou d'abandonner l'objet à la communauté, laquelle devient alors débitrice envers la femme de la portion appartenant à celle-ci dans le prix, ou de retirer l'immeuble, en remboursant à la communauté le prix de l'acquisition.

Néanmoins la femme n'aura point le choix d'abandonner l'immeuble à la communauté, lorsqu'elle-même en aura fait l'acquisition avec l'autorisation de son mari.

## DEUXIÈME SECTION.

### *Du passif de la communauté.*

6. La communauté se compose passivement :

1°. De toutes les dettes mobilières dont les époux étaient grevés au jour de la célébration de leur mariage ;

2°. Des dettes, tant en capitaux, qu'arrérages ou intérêts, contractées par le mari pendant la communauté, ou par la femme du consentement du mari ;

3°. Des arrérages et intérêts, seulement des rentes ou dettes, dont sont grevés les biens propres de l'un ou de l'autre des époux ;

4°. Des réparations usufructuaires des immeubles qui n'entrent point en communauté ;

5°. Des alimens des époux, de l'éducation et de l'entretien des enfans, et de toute autre charge du mariage ;

6°. De toutes les dettes mobilières dont se trouvent chargées les successions qui échoient à l'un ou à l'autre des époux, durant le mariage, d'après les distinctions établies aux articles suivans.

7. La communauté n'est tenue des dettes mobilières contractées avant le mariage par la femme, qu'autant qu'il est constaté qu'elles sont antérieures au mariage.

A défaut de cette preuve, le créancier de la femme ne peut en poursuivre contre elle le paiement durant la communauté, que sur la nue-propriété de ses immeubles personnels.

Le mari qui prétendrait avoir payé pour sa femme une dette de cette nature, n'en peut demander la récompense ni à sa femme, ni à ses héritiers.

8. Les dettes des successions purement mobilières, qui sont échues aux époux pendant le mariage, sont, pour le tout, à la charge de la communauté.

9. Les dettes d'une succession purement immobilière, qui échoit à l'un des époux pendant le mariage, ne sont point à la charge de la communauté, sauf le droit qu'ont les créanciers de poursuivre leur paiement sur les immeubles de ladite succession.

Néanmoins si la succession est échue au mari, les créanciers de la succession peuvent poursuivre leur paiement, soit sur tous les biens propres du mari, soit même sur ceux de la communauté, sauf, dans ce second cas, la récompense due à la femme ou à ses héritiers.

10. Si la succession purement immobilière est échue à la femme, et que celle-ci l'ait acceptée du consentement de son mari, les créanciers de la succession peuvent poursuivre leur paiement sur tous les biens personnels de la femme ; mais si la succession n'a été acceptée par la femme que comme autorisée en justice, au refus du mari, les créanciers, en cas d'insuffisance des immeubles de la succession, ne peuvent se pourvoir que sur la nue-propriété des autres biens personnels de la femme.

11. Lorsque la succession échue à l'un des époux est en partie mobilière et en partie immobilière, les dettes dont elle est grevée ne sont à la charge de la communauté, que jusqu'à concurrence de la portion contributoire des biens meubles dans les dettes, eu égard à la valeur de ces biens, comparée à celle des immeubles.

Cette portion contributoire se règle d'après l'inventaire auquel le mari doit faire procéder, soit de son chef, si la succession le concerne personnellement, soit comme dirigeant et autorisant les actions de sa femme, s'il s'agit d'une succession à elle échue.

12. A défaut d'inventaire, et dans tous les cas où ce défaut préjudicie à la femme, elle ou ses héritiers peuvent, lors de la dissolution de la communauté, poursuivre les récompenses de droit, et même faire preuve, tant par titres et papiers domestiques, que par témoins, et au besoin par la commune renommée, de la consistance et valeur des biens meubles non inventoriés.

Le mari n'est jamais recevable à faire cette preuve.

13. Les dispositions de l'article 11 ne font point obstacle à ce que les créanciers d'une succession en partie mobilière et en partie immobilière, poursuivent leur paiement sur les biens de la communauté, soit que la succession soit échue au mari, soit qu'elle soit échue à la femme, lorsque celle-ci l'a acceptée du consentement de son mari; le tout sauf les récompenses respectives.

Il en est de même si la succession n'a été acceptée par la femme, que comme autorisée en justice, et que néanmoins les biens meubles en aient été confondus dans ceux de la communauté, sans un inventaire préalable.

14. Si la succession n'a été acceptée par la femme que comme autorisée en justice, au refus du mari, et s'il y a eu inventaire, les créanciers ne peuvent poursuivre leur paiement que sur les biens tant mobiliers qu'immobiliers de ladite succession, et en cas d'insuffisance, sur la nue-propriété des autres biens personnels de la femme.

15. Les règles établies par les articles 8 et suivans régissent les dettes dépendantes d'une donation, comme celles résultant d'une succession.

16. Les créanciers peuvent poursuivre le paiement des dettes que la femme a contractées avec le consentement du mari, tant sur tous les biens de la communauté que sur ceux du mari ou de la femme, sauf la récompense due à la communauté, ou l'indemnité due au mari.

17. Toute dette qui n'est contractée par la femme qu'en vertu de la procuration générale ou spéciale du mari, est à la charge de la communauté, et le créancier n'en peut poursuivre le paiement ni contre la femme, ni sur ses biens personnels.

## TROISIÈME SECTION.

### *De l'administration de la communauté et de l'effet des actes de l'un et de l'autre époux, relativement à la société conjugale.*

18. Le mari administre seul les biens de la communauté.

Il peut les vendre, aliéner et hypothéquer sans le concours de la femme.

Il ne peut disposer entre vifs, à titre gratuit, des immeubles de la communauté, ni de l'universalité ou d'une quotité des biens meubles, si ce n'est pour l'établissement des enfans communs.

Il peut néanmoins disposer des effets mobiliers, à titre gratuit et particulier, au profit de toutes personnes, pourvu qu'il ne s'en réserve pas l'usufruit.

19. La donation testamentaire faite par le mari ne peut excéder sa part dans la communauté. S'il a donné en cette forme un effet de la communauté, le donataire ne peut le réclamer en nature qu'autant que l'effet, par l'événement du partage, tombe au lot des héritiers du mari.

Si l'effet ne tombe point au lot de ces héritiers, le légataire a la récompense de la valeur totale de l'effet donné, sur la part des héritiers du mari dans la communauté, et sur les biens personnels de ce dernier.

20. Les amendes encourues par le mari, et les condamnations prononcées contre lui pour délits, peuvent se poursuivre sur les biens de la communauté, sauf la récompense due à la femme.

Les amendes encourues par la femme et les condamnations prononcées

contre elle pour délits, ne peuvent s'exécuter que sur la nue-propriété de ses biens personnels, tant que dure la communauté.

21. Les actes faits par la femme sans le consentement du mari, et à son refus avec l'autorisation de la justice, n'engagent point les biens de la communauté, si ce n'est qu'elle contracte comme marchande publique et pour le fait de son commerce.

22. Lorsque le mari est absent ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, et qu'il y a urgence, la femme pourra engager les biens de la communauté, après y avoir été autorisée en justice.

23. Le mari, comme ayant l'administration de tous les biens personnels de la femme, peut exercer seul toutes les actions mobilières et possessoires qui appartiennent à la femme.

Il ne peut aliéner les immeubles personnels de sa femme sans son consentement.

Il est responsable de tout dépérissement des biens personnels de sa femme, causé par défaut d'actes conservatoires.

24. Les baux que le mari seul a faits des biens de sa femme pour un temps qui excède neuf ans, ne sont, en cas de dissolution de la communauté, obligatoires vis-à-vis de la femme ou de ses héritiers, que pour le temps qui reste à courir, soit de la première période de neuf ans, si les parties s'y trouvent encore, soit de la seconde, et ainsi de suite, de manière que le fermier ou le locataire n'ait que le droit d'achever la jouissance de la période de neuf ans où il se trouve.

25. Les baux de neuf ans ou au dessous que le mari seul a passés ou renouvelés des biens de sa femme, plus de trois ans avant l'expiration du bail courant, s'il s'agit de biens ruraux, et plus de deux ans avant la même époque, s'il s'agit de maisons, sont sans effet, à moins que leur exécution n'ait commencé avant la dissolution de la communauté.

26. La femme qui s'oblige solidairement avec son mari pour les affaires de la communauté ou du mari, n'est réputée à l'égard de celui-ci s'être obligée que comme caution : elle doit être indemnisée de l'obligation qu'elle a contractée.

27. Le mari qui garantit la vente que sa femme a faite d'un immeuble personnel, a pareillement un recours contre elle, soit sur sa part dans la communauté, soit sur ses biens personnels, s'il est inquiété.

28. S'il est vendu un immeuble appartenant à l'un des époux, de même que si l'on s'est rédimé en argent de services fonciers dus à des héritages, propres à l'un d'eux, et que le prix en ait été versé dans la communauté, le tout sans remploi, il y a lieu au prélèvement de ce prix sur la communauté, au profit de l'époux qui était propriétaire soit de l'immeuble vendu, soit des services rachetés.

29. Le remploi est censé fait à l'égard du mari, toutes les fois que, dans le titre d'acquisition, il a déclaré qu'elle était faite des deniers provenus d'aliénation de l'immeuble qui lui était personnel, et pour lui tenir lieu de remploi.

30. La déclaration du mari que l'acquisition est faite des deniers provenus de l'immeuble vendu par la famille, et pour lui servir de remploi, ne suffit point, si ce remploi n'a été formellement accepté par la femme :

si elle ne l'a pas accepté, elle a simplement droit, lors de la dissolution de la communauté, à la récompense du prix de son immeuble vendu.

31. La récompense du prix de l'immeuble appartenant au mari ne s'exerce que sur la masse de la communauté; celle du prix de l'immeuble appartenant à la femme, s'exerce sur les biens personnels du mari, en cas d'insuffisance des biens de la communauté. Dans tous les cas, la récompense n'a lieu que sur le pied de la vente, quelque allégation qui soit faite touchant la valeur de l'immeuble aliéné.

32. Toutes les fois qu'il est pris sur la communauté une somme, soit pour acquitter les dettes ou charges personnelles à l'un des époux, soit pour le recouvrement, la conservation ou l'amélioration de ses biens personnels, il en doit la récompense.

33. Si le père et la mère ont doté conjointement l'enfant commun, sans exprimer la portion pour laquelle chacun d'eux entendait y contribuer, ils sont censés avoir doté chacun pour moitié, soit que la dot ait été fournie ou promise en effets de la communauté, soit qu'elle l'ait été en biens personnels à l'un des deux époux.

Au second cas, l'époux dont l'immeuble ou l'effet personnel a été constitué en dot, a sur les biens de l'autre une action en indemnité pour la moitié de ladite dot, eu égard à la valeur de l'effet donné au temps de la donation.

34. La dot constituée par le mari seul à l'enfant commun, en effets de la communauté, est à la charge de la communauté, et dans le cas où la communauté est acceptée par la femme, celle-ci doit supporter la moitié de la dot, à moins que le mari n'ait déclaré expressément qu'il s'en chargeait pour le tout, ou pour une portion plus forte que la moitié.

## QUATRIÈME SECTION.

### *De la dissolution de la communauté.*

35. La communauté se dissout de plein droit :

1°. Par la mort;

2°. Par le divorce;

3°. Par la séparation de corps;

4°. Par la séparation de biens.

36. Après la mort de l'un des époux, le survivant, s'il y a des enfans mineurs, sera tenu de faire dresser un inventaire de la communauté dans le délai de trois mois.

37. Les effets particuliers de la dissolution de la communauté, opérée soit par le divorce, soit par la séparation de biens, sont déterminés aux titres qui concernent ces matières.

## CINQUIÈME SECTION.

### *De l'acceptation de la communauté et de la renonciation qui peut y être faite.*

38. Après la dissolution de la communauté, la femme ou ses héritiers et ayant-cause, ont la faculté de l'accepter ou d'y renoncer. Toute convention contraire est nulle.

39. La femme qui s'est immiscée dans les biens de la communauté, ne peut y renoncer.

Les actes purement administratifs ou conservatoires n'emportent point immixtion.

40. La femme qui a pris dans un acte la qualité de commune, ne peut plus y renoncer, ni se faire restituer contre cette qualité, quand même elle l'aurait prise avant d'avoir fait inventaire, s'il n'y a eu dol de la part des héritiers du mari.

41. La femme survivante qui veut conserver la faculté de renoncer à la communauté, doit, dans les trois mois du jour du décès du mari, faire faire un inventaire de tous les biens de la communauté, contradictoirement avec les héritiers du mari, ou eux dûment appelés.

Cet inventaire doit être par elle affirmé sincère et véritable, lors de sa clôture devant l'officier public qui l'a reçu.

42. Dans les trois mois et quarante jours après le décès du mari, elle doit faire sa renonciation au greffe du tribunal de l'arrondissement dans le ressort duquel le mari avait son domicile.

43. La veuve peut, suivant les circonstances, demander audit tribunal une prorogation du délai prescrit par l'article précédent pour sa renonciation: cette prorogation est, s'il y a lieu, prononcée contradictoirement avec les héritiers du mari, ou eux dûment appelés.

44. La veuve qui n'a point fait sa renonciation dans le délai ci-dessus prescrit, n'est pas déchue de la faculté de renoncer si elle ne s'est point immiscée, et qu'elle ait fait inventaire; elle peut seulement être poursuivie comme commune jusqu'à ce qu'elle ait renoncé, et elle doit les frais faits contre elle jusqu'à sa renonciation.

Elle peut également être poursuivie après l'expiration des quarante jours, depuis la clôture de l'inventaire, s'il a été clos avant les trois mois.

45. La veuve qui a diverti ou recélé quelques effets de la communauté, est déclarée commune, nonobstant sa renonciation : il en est de même à l'égard de ses héritiers.

46. Si la veuve meurt avant l'expiration des trois mois, sans avoir fait ou terminé l'inventaire, les héritiers auront, pour faire ou pour terminer l'inventaire, un nouveau délai de trois mois, à compter du décès de la veuve, et de quarante jours pour délibérer, après la clôture de l'inventaire.

Si la veuve meurt ayant terminé l'inventaire, ses héritiers auront pour délibérer, un nouveau délai de quarante jours, à compter de son décès.

Ils peuvent, au surplus, renoncer à la communauté dans les formes établies ci-dessus, et les articles 43 et 44 leur sont applicables.

47. La femme divorcée ou séparée de corps, qui n'a point, dans les trois mois et quarante jours après le divorce ou la séparation définitivement prononcée, accepté la communauté, est censée y avoir renoncé, à moins qu'étant encore dans le délai, elle n'ait obtenu la prorogation en justice contradictoirement avec le mari, ou lui dûment appelé.

48. Les créanciers de la femme peuvent attaquer la renonciation, qui aurait été faite par elle ou par ses héritiers en fraude de leurs créances, et accepter la communauté de leur chef.

49. La veuve, soit qu'elle accepte, soit qu'elle renonce, a droit, pendant les trois mois et quarante jours qui lui sont accordés pour faire inventaire et délibérer, ou pendant le délai que le juge lui aurait accordé en vertu de l'article 43, de prendre sa nourriture et celle de ses domestiques sur les provisions existantes, et à défaut, par emprunt au compte de la masse commune, à la charge d'en user modérément.

Elle ne doit aucun loyer à raison de l'habitation qu'elle a pu faire pendant ces délais, dans une maison dépendante de la communauté ou appartenant aux héritiers du mari; et si la maison qu'habitaient les époux à l'époque de la dissolution de la communauté, était tenue par eux à titre de loyer, la femme ne contribuera point, pendant les mêmes délais, au paiement dudit loyer, lequel sera pris sur la masse.

50. Dans le cas de dissolution de la communauté, par la mort de la femme, ses héritiers peuvent renoncer à la communauté, dans les délais et dans les formes que la loi prescrit à la femme survivante.

## SIXIÈME SECTION.

### *Du partage de la communauté.*

51. Après l'acceptation de la communauté par la femme ou ses héritiers, l'actif se partage et le passif est supporté de la manière ci-après déterminée.

52. Les époux ou leurs héritiers rapportent, à la masse des biens existans, tout ce dont ils sont débiteurs envers la communauté à titre de récompense ou d'indemnité, d'après les règles ci-dessus prescrites.

53. Chaque époux ou son héritier rapporte également les sommes qui ont été tirées de la communauté, ou la valeur des biens que l'époux y a pris pour doter un enfant d'un autre lit, ou pour doter personnellement l'enfant commun.

54. Sur la masse des biens, chaque époux, ou son héritier, prélève :

1°. Ses biens personnels qui ne sont point entrés en communauté, s'ils existent en nature, ou ceux qui ont été acquis en remploi;

2°. Les prix de ses immeubles qui ont été aliénés pendant la communauté, et dont il n'a point été fait remploi;

3°. Les indemnités qui lui sont dues par la communauté.

55. Les prélèvemens de la femme s'exercent avant ceux du mari.

Ils s'exercent, pour les biens qui n'existent plus en nature, d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur les biens meubles, et subsidiairement, sur les immeubles de la communauté : dans ce dernier cas, le choix des immeubles est déféré à la femme et à ses héritiers.

56. Le mari ne peut exercer ses reprises que sur les biens de la communauté.

La femme et ses héritiers, en cas d'insuffisance de la communauté, exercent leurs reprises sur les biens personnels du mari.

57. Les remplois et récompenses dus par la communauté aux époux, et les récompenses et indemnités par eux dues à la communauté, emportent les intérêts de plein droit du jour de la dissolution de la communauté.

58. Après que tous les prélèvemens des deux époux ont été exécutés sur la masse, le surplus se partage par moitié entre les époux ou ceux qui les représentent.

59. Si les héritiers de la femme sont divisés, en sorte que l'un ait accepté la communauté à laquelle l'autre a renoncé, celui qui a accepté ne peut prendre que sa portion virile et héréditaire dans les biens qui échoient au lot de la femme.

Le surplus reste au mari, qui demeure chargé, envers l'héritier renonçant, des droits que la femme aurait pu exercer en cas de renonciation, mais jusqu'à concurrence seulement de la portion virile héréditaire du renonçant.

60. Au surplus, le partage de la communauté est soumis à toutes les règles établies pour le partage des successions entre co-héritiers.

61. Celui des époux qui aurait diverti ou recélé quelques effets de la communauté, sera privé de sa portion dans lesdits effets.

62. Après le partage consommé, si l'un des deux époux est créancier personnel de l'autre, comme lorsque le prix de son bien a été employé à payer une dette personnelle de l'autre époux, ou pour toute autre cause, il exerce sa créance sur la part qui est échue à celui-ci dans la communauté, ou sur ses biens personnels.

63. Les donations que l'un des époux a pu faire à l'autre, ne s'exécutent que sur la part du donateur dans la communauté et sur ses biens personnels.

64. Les dettes de la communauté sont pour moitié à la charge de chacun des époux, ou de leurs héritiers : les frais de scellé, inventaire, vente de biens appartenant à la communauté, liquidation et partage, font partie de ces dettes.

65. La femme n'est tenue des dettes de la communauté, soit à l'égard du mari, soit à l'égard des créanciers, que jusqu'à concurrence de son émolument, pourvu qu'il y ait eu bon et fidèle inventaire, et en rendant compte, tant du contenu de cet inventaire que de celui qui lui est échu par le partage.

66. Le mari est tenu pour la totalité des dettes de la communauté par lui contractées, sauf son recours contre la femme ou ses héritiers, pour la moitié desdites dettes.

67. Il n'est tenu que pour moitié des dettes personnelles à la femme, et qui étaient tombées à la charge de la communauté.

68. La femme peut être poursuivie pour la totalité des dettes qui procèdent de son chef et qui étaient entrées dans la communauté, sauf son recours contre le mari ou ses héritiers pour la moitié desdites dettes.

69. La femme, même personnellement obligée pour une dette de communauté, ne peut être poursuivie que pour la moitié de cette dette, à moins que l'obligation ne soit solidaire.

70. La femme qui a payé une dette de la communauté, au delà de sa moitié, n'a point de répétition contre le créancier pour l'excédant, à moins que la quittance n'exprime que ce qu'elle a payé était pour sa moitié.

71. Celui des deux époux qui, par l'effet de l'hypothèque exercée

sur l'immeuble à lui échu en partage, se trouve poursuivi pour la totalité d'une dette de communauté, a, de droit, son recours, pour la moitié de cette dette, contre l'autre époux ou ses héritiers.

72. Les dispositions précédentes ne font point obstacle à ce que, par le partage, l'un ou l'autre des co-partageans soit chargé de payer une quotité de dettes autre que la moitié, même de les acquitter entièrement. Toutes les fois que l'un des co-partageans a payé des dettes de la communauté au delà de la portion dont il était tenu, il y a lieu au recours de celui qui a trop payé contre l'autre.

73. Tout ce qui est dit ci-dessus, à l'égard du mari ou de la femme, a lieu à l'égard des héritiers de l'un ou de l'autre, et ces héritiers exercent les mêmes droits et sont soumis aux mêmes actions que le conjoint qu'ils représentent.

## SEPTIÈME SECTION.

### *Des effets de la renonciation à la communauté.*

74. La femme qui renonce perd toute espèce de droit sur les biens de la communauté, et même sur les biens meubles qui y sont entrées de son chef.

Elle retire seulement les linges et hardes à son usage.

75. La femme renonçante a le droit de reprendre :

1°. Les immeubles à elle appartenant, lorsqu'ils existent en nature, ou l'immeuble qui a été acquis en remploi ;

2°. Le prix de ses immeubles aliénés, dont le remploi n'a pas été fait et accepté, comme il est dit ci-dessus ;

3°. Toutes les indemnités qui peuvent lui être dues par la communauté.

76. La femme renonçante est déchargée de toute contribution aux dettes de la communauté, tant à l'égard du mari, qu'à l'égard des créanciers. Elle reste néanmoins tenue envers ceux-ci, lorsqu'elle s'est obligée conjointement avec son mari, ou lorsque la dette, devenue dette de la communauté, provenait originairement de son chef; le tout sauf son recours contre le mari ou ses héritiers.

77. Elle peut exercer toutes les actions et reprises ci-dessus détaillées, tant sur les biens de la communauté que sur les biens personnels du mari.

Ses héritiers le peuvent de même, sauf en ce qui concerne le prélèvement des linges et hardes, ainsi que le logement et la nourriture pendant le délai donné pour faire inventaire et délibérer, lesquels droits sont purement personnels à la femme survivante.

## CONFÉRENCE.

| Tit. 6e, 1er liv. du nouveau code. | Code français. |
|---|---|
| Art. 1er. | 1399 et 1400. |
| 2. | 1401. |
| 3. | 1403. |
| 4. | 1404 à 1407. |
| 5. | 1408. |
| 6. | 1409. |
| 7. | 1410. |
| 8. | 1411. |
| 9. | 1412. |
| 10. | 1413. |
| 11. | 1414. |
| 12. | 1415. |
| 13. | 1416. |
| 14. | 1417. |
| 15. | 1418. |
| 16. | 1419. |
| 17. | 1420. |
| 18. | 1421. |
| 19. | 1423. |
| 20. | 1424. |
| 21. | 1426. |
| 22. | 1427. |
| 23. | 1428. |
| 24. | 1429. |
| 25. | 1430. |
| 26. | 1431. |
| 27. | 1432. |
| 28. | 1433. |
| 29. | 1434. |
| 30. | 1435. |
| 31. | 1436. |
| 32. | 1437. |
| 33. | 1438. |
| 34. | 1439. |
| 35. | 1441. |
| 36. | 1442. |
| 37. | |
| 38. | 1453. |
| 39. | 1454. |
| 40. | 1455. |
| 41. | 1456. |
| 42. | 1457. |
| 43. | 1458. |
| 44. | 1459. |
| 45. | 1460. |

| | |
|---|---|
| 46. | 1461. |
| 47. | 1463. |
| 48. | 1464. |
| 49. | 1465. |
| 50. | 1466. |
| 51. | 1467. |
| 52. | 1468. |
| 53. | 1469. |
| 54. | 1470. |
| 55. | 1471. |
| 56. | 1472. |
| 57. | 1473. |
| 58. | 1474. |
| 59. | 1475. |
| 60. | 1476. |
| 61. | 1477. |
| 62. | 1478. |
| 63. | 1480. |
| 64. | 1482. |
| 65. | 1483. |
| 66. | 1484. |
| 67. | 1485. |
| 68. | 1486. |
| 69. | 1487. |
| 70. | 1488. |
| 71. | 1489. |
| 72. | 1490. |
| 73. | 1491. |
| 74. | 1492. |
| 75. | 1493. |
| 76. | 1494. |
| 77. | 1495. |

La matière que contient le titre du contrat de mariage correspond, en outre, pour la séparation de biens, à une loi du 2 août 1822, formant le 7e titre du 1er livre du Code des Pays-Bas ; en voici le texte :

## TITRE SEPTIÈME.

### *De la séparation des biens.*

Art. 1er. Le droit de demander la séparation de biens n'appartient qu'a la femme, et ne peut être exercé que pendant le mariage.

2. La séparation de biens ne peut être poursuivie qu'en justice et seulement dans les cas suivans :

1°. Lorsque la dot de la femme est mise en péril;

2°. Lorsque le désordre des affaires du mari donne lieu de craindre que les biens de celui-ci ne soient point suffisans pour remplir les droits et reprises de la femme;

3°. Lorsque le mari, par une inconduite notoire, dissipe la communauté et expose la femme à une ruine certaine.

Toute séparation par consentement mutuel, est nulle.

3. La demande en séparation de biens sera rendue publique.

4. Les créanciers du mari pourront intervenir dans l'instance, pour contester la demande en séparation de biens.

5. La séparation de biens doit, avant son exécution, être rendue publique, à peine de nullité de cette exécution.

Le jugement qui prononce la séparation de biens, remonte, quant à ses effets, au jour de la demande.

6. La femme pourra, pendant l'instance et avec l'autorisation du juge, prendre des mesures conservatoires pour empêcher la soustraction et la dissipation des biens.

7. La séparation des biens, quoique prononcée en justice, est nulle, si elle n'a point été exécutée par le partage de la communauté et par le paiement réel des droits et reprises de la femme, constatés par actes authentiques, jusqu'à concurrence des biens du mari; ou si, au moins, dans le mois qui a suivi le jugement, des poursuites n'ont pas été commencées et continuées sans interruption.

8. Les créanciers du mari qui n'ont pas intervenu dans l'instance, pourront se pourvoir contre la séparation de biens prononcée, et même exécutée en fraude de leurs droits.

9. La femme qui a obtenu la séparation de biens, doit contribuer proportionnellement à ses facultés et à celles de son mari, tant aux frais du ménage qu'à ceux de l'éducation des enfans communs.

Elle doit supporter entièrement ces frais, s'il ne reste rien au mari.

10. La femme separée de biens en reprend la libre administration, et nonobstant la disposition de l'art. 6 du titre V, elle pourra obtenir l'autorisation générale, à l'effet de disposer de ses biens meubles.

11. Le mari n'est point garant du défaut d'emploi ou de remploi du prix de l'immeuble que la femme séparée a aliéné sous l'autorisation de la justice, à moins qu'il n'ait concouru au contrat, ou qu'il ne soit prouvé que les deniers ont été reçus par lui, ou ont tourné à son profit.

12. La communauté dissoute par la séparation de biens peut être rétablie du consentement des époux.

Elle ne peut l'être que par un acte authentique.

13. La communauté rétablie remet les choses au même état, que s'il n'y avait point eu de séparation; sans préjudice néanmoins de l'exécution des actes qui ont été faits par la femme dans l'intervalle de la séparation de biens au rétablissement de la communauté.

Toute convention par laquelle les époux rétabliraient leur communauté sous des conditions différentes de celles qui la réglaient antérieurement, est nulle.

14. Les époux sont tenus de rendre public le rétablissement de leur communauté.

Tant que cette publication n'aura pas été faite, ils ne pourront opposer, aux tiers, les effets de la communauté rétablie.

15. Le Code de procédure civile détermine les formes de la demande en séparation de biens et des dispositions qui y sont relatives.

## CONFÉRENCE.

| TIT. 7e, 1er LIV. DU NOUVEAU CODE. | CODE FRANÇAIS. |
|---|---|
| ART. 1er. | |
| 2. | 1443. |
| 3. | |
| 4. | 1447. |
| 5. | 1445. |
| 6. | |
| 7. | 1444. |
| 8. | 1447. |
| 9. | 1441. |
| 10. | 1449. |
| 11. | 1450. |
| 12, 13 et 14. | 1451. |
| 15. | |

La matière qui contient le titre du contrat de mariage correspond, en outre, pour la communauté conventionnelle et les conventions qui peuvent modifier ou même exclure la communauté légale, à la 2e section de la loi du 2 août 1822, faisant partie du titre 8e, liv. 1er du Code des Pays-Bas; en voici le texte :

## SECTION DEUXIÈME.

*De quelques communautés conventionnelles stipulées en termes généraux.*

13. Lorsque les époux stipulent en termes généraux qu'il y aura entre eux une communauté universelle, elle se composera activement de tous leurs biens meubles et immeubles, présens et à venir, même de ceux acquis à titre gratuit, à moins que le testateur ou donateur n'ait exprimé le contraire.

14. La communauté universelle se composera passivement de toutes les dettes des époux, contractées soit avant, soit depuis le mariage.

15. La communauté universelle se dissout, de la même manière que la communauté légale.

Après cette dissolution, chacun des époux n'est tenu pour les dettes contractées par l'autre pendant le mariage, que pour la moitié, à moins qu'il ne soit personnellement engagé pour une plus forte quotité.

16. Après la dissolution de la communauté universelle, tous les biens qui la composent, se partagent par moitié entre le mari et la femme ou leurs héritiers, et sans égard au côté d'où ces biens sont provenus.

Les règles établies au titre du partage et rapport entre co-héritiers, sont applicables au partage de la communauté universelle.

17. Sont exceptés de la disposition de l'article précédent, les habillemens, les joyaux, les instrumens appartenant à la profession de l'un des époux, les bibliothèques et les collections d'objets d'arts ou de sciences;

tous ces objets pourront être réclamés par l'époux survivant, pour le prix de l'évaluation qui en sera faite à l'amiable ou par experts.

18. Après le partage de la communauté universelle, l'époux ne pourra être poursuivi par les créanciers pour dettes contractées par l'autre avant le mariage : ces dettes sont à la charge de l'époux qui les a contractées, ou de ses héritiers, sauf le recours pour la moitié contre l'autre époux ou ses héritiers.

19. La femme a le droit de renoncer à la communauté universelle; dans ce cas elle n'aura aucune reprise à exercer, mais elle pourra retirer les linges et hardes à son usage. La femme renonçante est déchargée de l'obligation de contribuer aux dettes de la communauté, à moins qu'elle ne les ait contractées comme marchande publique.

La femme continue d'être obligée d'acquitter ces dernières dettes, ainsi que celles qu'elle avait contractées avant son mariage, sauf dans l'un ou l'autre cas son recours contre le mari ou contre ses héritiers, pour être indemnisée de tout ce qu'elle aurait payé.

20. Lorsque les époux stipulent en termes généraux qu'il n'y aura entre eux qu'une communauté de gain et perte, ils sont censés exclure de la communauté légale les dettes de chacun d'eux, antérieures au mariage, et tous leurs biens meubles présens, ainsi que ceux échus pendant le mariage à titre de succession ou donation.

21. Lorsque les époux stipulent qu'il n'y aura entre eux qu'une communauté de fruits et revenus, ils sont censés exclure de la communauté légale les dettes de chacun d'eux, actuelles et futures, et tous leurs biens meubles présens, ainsi que ceux qui leur échoiront pendant le mariage à titre de succession ou donation.

22. Dans le cas des deux articles précédens, les biens meubles existant lors du mariage doivent être constatés par la spécification qui en sera faite dans le contrat de mariage, ou par un inventaire, signé par le notaire et les parties, et annexé à la minute du contrat, qui en fera mention; sinon ces biens seront réputés acquêts.

23. Dans le même cas, les biens meubles qui échoient à chacun des époux pendant le mariage, doivent également être constatés par un inventaire.

A défaut d'inventaire des biens meubles échus au mari, ou à défaut de titre propre à justifier de leur consistance, le mari ne peut en exercer la reprise.

Si le défaut d'inventaire porte sur des biens meubles échus à la femme, celle-ci ou ses héritiers sont admis à faire preuve, soit par titre, soit par témoins, soit même par commune renommée, de la valeur de ces biens meubles.

24. Après que chacun des époux ou leurs héritiers ont prélevé les apports dûment justifiés, et après le paiement des dettes, qui dans le cas de l'art. 20 étaient à charge de la communauté, le partage se borne aux acquêts faits par les époux ensemble ou séparément durant le mariage, et provenant tant de l'industrie commune, que des économies faites sur les fruits et revenus des biens des deux époux.

25. Les règles de la communauté légale seront observées toutes les fois qu'il n'y aura pas été spécialement dérogé.

CONFÉRENCE.

| TIT. 8e, 1er LIV. DU NOUVEAU CODE. | CODE FRANÇAIS. |
|---|---|
| ART. 13 et 14 | 1526. |
| 15. | |
| 16. | |
| 17. | |
| 18. | |
| 19. | |
| 20 et 21 | 1498. |
| 22. | 1499. |
| 23. | 1503. |
| 24. | 1498. |
| 25. | |

On voit, par cette conférence, que le législateur des Pays-Bas a simplifié le régime de la communauté. — Communauté légale, communauté universelle, communauté réduite aux acquêts : voilà les trois stipulations qu'il a prévues et soumises à des règles.

Nous avons, au titre des donations, fait connaître les dispositions des deux Codes relativement à celles faites, par contrats de mariage, aux époux et aux enfans à naître du mariage, et aux avantages entre époux, soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage; mais ce dernier chapitre traite, en outre, une matière qui correspond, pour les seconds mariages, à une loi du 2 août 1822, faisant le titre 9 du liv. 1er du Code des Pays-Bas; en voici le texte :

TITRE IX.

*Des seconds mariages.*

ART. 1er. L'homme ou la femme qui, ayant des enfans ou petits enfans d'un autre lit, contractera un second ou subséquent mariage, ne pourra, par des conventions matrimoniales, donner à son nouvel époux qu'une part d'enfant légitime, le moins prenant, et sans que, dans aucun cas, ces donations puissent excéder le quart des biens.

2. Les époux ne pourront se donner indirectement au delà de ce qui leur est permis par les dispositions ci-dessus.

Toute donation, ou déguisée, ou faite à personnes interposées, sera nulle.

3. Seront réputées faites à personnes interposées, les donations de l'un des époux aux enfans ou à l'un des enfans de l'autre époux, issus d'un autre mariage; et celles faites par le donateur aux parens, dont l'autre époux sera héritier présomptif au jour de la donation, encore que ce dernier n'ait point survécu à son parent donataire.

4. Si, dans le cas d'une communauté quelconque, la confusion des biens et des dettes opérait, au profit de l'un des époux, un avantage supérieur à celui autorisé par l'art. premier du présent titre, les enfans du premier lit de l'autre époux auront, lors de l'ouverture de la succession de ce dernier, l'action en retranchement, et ce qui sera retranché fera partie de la succession.

## CONFÉRENCE.

| Tit. 9e, 1er Liv. du nouveau code. | Code français. |
|---|---|
| Art. 1er. | 1097. |
| 2. | 1099. |
| 3. | 1100. |
| 4. | |

## JURISPRUDENCE.

L'art. 1339, en posant comme un des principes généraux du contrat de mariage, que les époux ne peuvent faire aucune convention ou renonciation dont l'objet serait de changer l'ordre légal des successions, ajoute que cette disposition ne préjudicie pas aux donations entre vifs ou testamentaires, qui pourraient avoir lieu selon les formes et dans les cas déterminés par le Code.

Le Code français a placé au titre des donations celles par contrats de mariage, ainsi que les dispositions entre époux. Nous pensons que le législateur des Pays-Bas a suivi une meilleure méthode en plaçant ces deux matières dans la loi du contrat de mariage; il nous semble que c'est là leur place naturelle et légale.

Mr Delvincourt a suivi dans son cours le Code français. Nous avons, en conséquence, donné au titre des donations nos remarques sur celles faites à ou entre époux, et nous ne devons pas y revenir; mais comme cette partie de législation est en quelque sorte inséparable, nous invitons le lecteur à ne pas s'occuper des présentes remarques, sans consulter celles que nous avons faites sur les donations (pages 26 et 60 du 5e volume), à cause des dispositions mixtes qui s'y rencontrent, et qui exigent, pour leur exacte application, qu'elles ne soient pas séparées dans la pensée du jurisconsulte. Nous profitons de l'occasion pour faire observer que, page 63, ligne 23 du 5e volume, il s'est glissé une faute qu'il importe de faire disparaître : au lieu de *fourniture*, lisez *fourmorture.*

Nous devons également remarquer que la communauté conjugale était régie dans la Flandre et le Brabant par une infinité de coutumes, qui ont eu force de loi jusques à l'émanation du Code civil, et dont les tribunaux font encore journellement l'application aux contrats qui ont été passés sous leur empire. Cette diversité de législation nous oblige à partager nos remarques en deux parties. Dans la première, nous ferons connaître les arrêts qui ont appliqué les conventions statutaires, et dans la seconde les arrêts qui ont appliqué le Code civil.

## PREMIÈRE PARTIE.

### *Dispositions statutaires.*

I. La femme mariée sous l'empire des chartes du Hainaut et avant la suppression du régime féodal et censuel n'a, lors de la dissolution de la communauté, aucun droit à la propriété des biens ci-devant main-fermes, acquis par son mari durant le mariage, mais après la publication des lois

abolitives de la féodalité. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 7 *mars* 1814.) Cette question, extrêmement importante pour tous les époux mariés sous l'empire des chartes du Hainaut avant la suppression du régime féodal, a été jugée dans le même sens, par arrêt de la même Cour, du 8 février 1819. Le jugement était particulièrement fondé sur l'art. 2, de la loi du 19 septembre 1790, publié en Belgique en pluviose an 5, d'après lequel la loi faite pour la succession des alleux dans les coutumes locales doit régir les biens fiefs et censuels, et que, sous l'empire des chartes du Hainaut, dans l'acquisition des alleux, le mari était de droit seul acquérant. Mais la nécessité de fixer la jurisprudence sur ce point a donné lieu à des observations qui méritent d'être méditées par les magistrats et par les jurisconsultes.

II. Les stipulations d'un contrat de mariage et les avantages qu'il renferme doivent être entendus et exécutés d'après la législation existante lors dudit contrat, lorsque les parties se sont tacitement ou expressément référées à cette législation. — On ne pourrait appliquer aux stipulations susdites les dispositions d'une législation qui n'existait pas lors du contrat, sans changer la volonté des parties, en y substituant celle de la loi nouvelle. — D'après les lois du Hainaut, les rentes réalisées étaient exclues de la communauté, ainsi que les fermages et canons de rente de la première échéance après le décès de l'un des époux. (*Arrêt de la même Cour, du* 21 *juillet* 1814.) Cet arrêt a fixé un point de jurisprudence qui était controversé, notamment par deux arrêts, l'un de la Cour de Rouen, qui avait jugé que les droits des époux, relativement à la nature des biens, devaient être réglés par le statut sous l'empire duquel ils s'étaient mariés, et l'autre de la Cour de Liége, qui s'était prononcée en faveur de la loi existante à la dissolution du mariage.

III. L'enfant marié depuis le Code civil a, nonobstant l'art. 204, une action en constitution de dot contre le survivant de ses père et mère, si celui-ci a recueilli l'usufruit des immeubles du prédécédé, en vertu des dispositions coutumières qui attachent à cet usufruit la charge de doter les enfans. (*Arrêt de la même Cour, du* 4 *février* 1815.) La dot était, dans la plupart des coutumes, et notamment sous l'empire de celle d'Uccle applicable à cet arrêt, une charge de l'usufruit; c'était, d'ailleurs, d'après le témoignage de *Stockmans* et de *Chrystin*, un usage constant et notoire.

IV. Lorsque, dans un contrat de mariage antérieur au Code civil, il y a constitution et promesse de dot consistant dans une somme d'argent, le mari, d'après le droit romain, n'est pas présumé l'avoir reçue. Il ne peut pas en être responsable envers la femme et ses héritiers, si le mariage a été dissous avant les dix ans, à moins qu'ils n'en prouvent le paiement. (*Arrêt de la même Cour, du* 28 *juin* 1815.) Dans cette matière, à défaut de coutume, ou lorsque la coutume gardait le silence, c'étaient les lois romaines qui faisaient le droit commun des parties contractantes, et c'était à elles qu'on recourait pour régler les différens qui s'élevaient sur la constitution et la répétition de la dot. D'après la loi 3, Cod. *de dote cautâ non numeratâ,* la Novelle 100, chap. 2, et la loi 33, ff. *de jure dotium,* la promesse de dot, et même la mention qu'elle aurait été payée, faite dans le contrat de mariage, ne prouvent nullement la numération de la dot;

elle doit être prouvée comme tout autre fait. — Dans les dix ans à dater du mariage, le mari peut toujours opposer l'exception *dotis cautæ non numeratæ;* cette prescription de dix ans n'a d'autre effet que de faire présumer le paiement de la dot et de rejeter sur le mari la preuve que ce paiement n'aurait pas eu lieu; cette prescription même ne s'applique pas généralement au mari, lorsque la dot a été promise par les père et mère de la femme. Ces principes, développés avec beaucoup de talent, ont été accueillis par la Cour qui en a fait la base de son arrêt, en déclarant en même temps que l'art. 1569 du Code, qu'on avait invoqué, n'était pas applicable, attendu que le mariage était antérieur à sa promulgation.

V. Un arrêt de cassation du 20 octobre 1807 avait jugé que la loi du 17 nivose an 2, ayant introduit de nouvelles règles à stipuler entre époux, avait aboli les lois, coutumes, usages et statuts relatifs à la transmission des biens, soit par succession, soit par donation, et que par conséquent les époux qui avaient contracté mariage depuis cette loi ne pouvaient réclamer ceux qui résultaient d'anciens statuts locaux. La section des requêtes avait, dans cette affaire, admis le pourvoi contre l'arrêt de la Cour de Liége, mais la section civile fut d'une opinion différente. Sa jurisprudence n'a pas fait autorité pour la Cour de Bruxelles qui, dans un arrêt très-remarquable, du 15 juin 1814, a jugé que le survivant des époux peut cumuler les avantages qui résultent des coutumes, statuts et usages en vigueur au temps où le mariage a été contracté, avec la portion déclarée disponible par le Code civil, et qui, dans un second arrêt rendu peu de temps après, a fixé la jurisprudence sur cette importante question. Cet arrêt avait été préparé par les conclusions lumineuses du savant Mr Daniels, qui fit particulièrement remarquer la manière dont les jurisconsultes allemands entendent et traitent la communauté conjugale; et comme l'arrêt est fondé en grande partie sur les moyens développés par le ministère public, nous croyons devoir en faire connaître les principales dispositions que nous regardons comme des déclarations de principes. C'est la transmission de biens *par succession ou donation* qui a fixé l'attention du législateur dans toutes les dispositions que contient la loi du 17 nivose an 2; ainsi il faut se renfermer dans le cercle de ces objets dont il s'est occupé, pour interpréter convenablement le sens et l'étendue de ses dispositions. — Les statuts ou coutumes qui adjugent au survivant des époux la totalité des meubles de la communauté et l'usufruit des immeubles provenant du prédécédé, ne les lui transmettent ni à titre de succession, ni à titre de donation, mais bien *à titre de cette communauté conjugale;* et nommément sous la coutume de Bruxelles, ce résultat éventuel qui y assujétit nécessairement et solidairement le survivant à toutes les dettes et charges de cette communauté, repousse toute idée que ce soit là une transmission de biens *par succession ou par donation.* (C'est dans ces définitions et les suivantes que le lecteur doit trouver la cause des principes différens qui ont guidé, dans leurs opinions, la Cour de cassation de France et la Cour supérieure de Bruxelles.) La loi du 17 nivose an 2 ne contient aucune disposition textuelle qui ait aboli les coutumes ou statuts qui ont établi cette communauté, et qui en ont réglé les effets; elle n'en contient aucune dont le sens ou la conséquence nécessaire puisse indiquer que l'intention du

législateur ait été de les abolir, puisque dans telle supposition il serait vrai de dire qu'il n'y aurait rien substitué, et qu'il n'aurait rien statué, ni relativement aux droits et charges du survivant des époux, ni relativement aux droits des créanciers de leur communauté, lacune qui serait sans exemple en fait de législation. — Les dispositions des articles 13 et 14 de la même loi prouvent au contraire que le législateur, en prenant un soin particulier d'y fixer les droits des époux à toutes les époques possibles, tant antérieures que postérieures au 14 juillet 1789, ne s'est nullement écarté de l'objet spécial de la loi (la transmission de biens *par succession ou par donation*); il n'a fait aucune disposition quelconque d'où l'on puisse induire que son intention ait été d'abolir les statuts et coutumes, en ce qui touche la communauté entre les époux. — Il n'est pas concevable que cette même loi qui, par son art. 13, a dérogé en termes exprès à l'art. 1er, et a maintenu les dispositions des coutumes, statuts ou usages, concernant les avantages réciproques entre les époux alors existans; qui, à l'art. 14, maintient encore indéfiniment tels avantages qui *pourront avoir lieu à l'avenir* du chef des dispositions matrimoniales, aurait, par une contradiction manifeste à ces dispositions formelles, aboli par son art. 61 les dispositions de ces mêmes coutumes, statuts et usages qui fixaient les règles de leur communauté et les droits du survivant, et ravi ainsi à ce dernier les avantages que les art. 13 et 14 combinés lui avaient très-expressément conservés et maintenus, en dérogeant en ce point à l'article 1er. — La disposition dudit art. 61 se trouve en parfaite harmonie avec toutes les autres dispositions de ladite loi, dès qu'on la restreint à la transmission de biens par *succession ou donation*, sans l'étendre à la communauté conjugale et à ses effets; d'ailleurs ledit art. 61 se trouve être aussi, dans ce sens, en parfaite harmonie avec l'art. 1390 du Code civil qui, en exprimant en termes bien précis, que les coutumes, lois ou statuts locaux relatifs à ladite association *sont abrogés par le présent Code*, donne la certitude que cette abrogation, en ce qui touche les dispositions coutumières qui établissaient la communauté conjugale, et qui en réglaient les effets, ne date que de la promulgation de ce même Code.

Nous avons été entraînés à ces détails très-étendus: 1° parce que la question est d'un intérêt général; 2° parce que l'arrêt de Bruxelles, rendu en cassation le 13 octobre 1815, peut être opposé avec avantage aux jurisconsultes qui mettraient trop de confiance dans la jurisprudence de la Cour de cassation de France, qui nous paraît n'avoir pas bien saisi le véritable sens de la loi du 17 nivose.

VI. Avant le Code civil, la communauté conjugale, dissoute par la séparation de corps et de biens, pouvait se rétablir par la co-habitation des époux, lorsqu'il y avait eu intention *réciproque* de la rétablir en effet. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 31 *janvier* 1816, *confirmé par la Cour de cassation, le* 27 *mars* 1818.)

VII. La stipulation insérée dans un contrat de mariage fait sous l'empire de la coutume de Gand, que les immeubles, maisons, obligations et lettres de change suivront, au premier décès, le côté et ligne d'où ils sont provenus, est une simple stipulation de propre seulement, dont tout l'effet se borne à exclure les biens désignés de la communauté con-

jugale. — Les époux peuvent se laisser, par testament, les biens qu'ils s'étaient stipulés propres par le contrat de mariage. — Les dispositions du Code civil qui permettent aux époux de s'avantager mutuellement, sont applicables à ceux mariés sous une législation prohibitive de pareils avantages. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 12 *avril* 1816.)

VIII. La dévolution établie par l'art. 11 du chap. 14 de la coutume de Louvain, en faveur des enfans d'un précédent mariage, n'opère pas sur les biens laissés à leur père survivant, par acte de dernière volonté, sous une condition arrivée pendant sa viduité. — Ce même père se remariant, sa seconde femme, si elle survit, a l'usufruit coutumier, d'après l'art. 13, chap. 12 de la même coutume. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 1er *mai* 1816.)

IX. La communauté est régie par la loi du domicile matrimonial. — C'est la loi du lieu où le contrat de mariage est célébré qui règle la *nature* des biens, en ce qui concerne les meubles fictifs. — C'est par la loi en vigueur *au temps du mariage* qu'il faut déterminer la nature des biens par rapport aux droits matrimoniaux. (*Arrêt de la même Cour, du* 25 *avril* 1817.) Ce dernier point de jurisprudence avait été déjà résolu dans le même sens, par l'arrêt du 21 juillet 1814, que nous avons rapporté plus haut. Quant au premier point, il a été l'objet d'une controverse extrêmement remarquable, non-seulement par la diversité des arrêts, mais encore par celle des opinions des plus célèbres commentateurs.

Le conseil de Brabant avait, par deux arrêts que *Stockmans* et *Vandermeulen* nous ont transmis, jugé dans un sens contraire de l'arrêt ci-dessus, dont la Cour d'appel de Bruxelles avait déjà consacré le principe par un précédent arrêt du 31 décembre 1806; mais le conseil de Brabant lui-même, mieux éclairé, avait abandonné son système, et s'était rangé, par un troisième arrêt du 4 février 1791, à l'opinion qui est la seule qu'avouent la justice et la raison. Si les Cours supérieures elles-mêmes n'étaient pas d'accord sur ce point important de jurisprudence, il était permis à des jurisconsultes du mérite le plus éminent, tels que *Dumoulin, d'Argentré, Voët, Stockmans, Vandermeulen, Chrystin, Coloma* et autres, de différer aussi d'opinions. Mais aujourd'hui que le conseil de Brabant a adopté le principe consacré depuis par deux arrêts de la Cour de Bruxelles, nous pensons que la jurisprudence est irrévocablement fixée.

X. Les biens immeubles, acquis pendant la communauté conjugale, par des époux mariés sous la coutume de Bruxelles, doivent être réputés meubles à défaut de réalisation ou de transcription, si la propriété ne pouvait s'en acquérir sans employer ces moyens. — La formalité de la réalisation ou de la transcription n'était pas nécessaire pour imprimer, aux acquêts, le caractère d'immeubles, lorsque les biens étaient d'origine domaniale, et qu'ils avaient été acquis immédiatement du gouvernement. (*Arrêt de la même Cour, du* 29 *mai* 1817.) Cet arrêt est fondé, 1° sur la loi du 11 brumaire an 7, qui exige la transcription pour suppléer aux œuvres voulues par les lois et usages antérieurs; 2° sur l'art. 30 de

la loi du 20 avril 1791, qui statue que les transcriptions substituées aux œuvres de loi ne sont pas nécessaires pour transmettre la propriété des biens nationaux, soit aux particuliers qui s'en rendent directement adjudicataires, soit à ceux qu'ils déclarent leurs commands; 3° sur l'usage constant du pays, et sur la doctrine conforme des auteurs, notamment de *Stockmans* et de *Dulaury*.

XI. Les dispositions des coutumes du Brabant, qui réputent propres de communauté les immeubles échus, à titre de succession, à l'un des époux, pendant le mariage, doivent être étendues à la portion indivise que le mari obtient en propriété de son co-héritier par voie de partage. Il en est de même, bien que l'acte d'acquisition soit qualifié de *vente*, si, dans le fait, il est un véritable partage. — Le droit de récompense dû à la femme survivante, du chef de ces acquisitions, est purement personnel, et s'éteint par la confusion, si la femme survivante est héritière de son mari. (*Arrêt de la même Cour, du* 12 *juin* 1817.) Le même arrêt déclare que, dans l'ancienne jurisprudence brabançonne, les partages étaient simplement *déclaratifs* comme sous le Code civil. Il avait été précédé d'une discussion très-savante sur la distinction des propres et des conquêts de communauté.

XII. Ce n'est point la coutume du domicile des futurs époux, lors de la célébration de leur mariage, mais celle du lieu dans lequel ils ont en vue de se fixer dans la suite, et où ils se sont fixés immédiatement après leur union, qui doit exercer son influence sur l'interprétation, les changemens et la révocabilité de leurs conventions matrimoniales. (*Arrêts de la Cour de Bruxelles, des* 11 *mai* 1818 *et* 24 *juillet* 1819.) Le premier de ces arrêts décide, en outre, que, lorsque dans un contrat de mariage il a été stipulé que la totalité de la communauté appartiendrait au survivant des deux époux; qu'en outre le mari, s'il survit, aurait une certaine somme sur les biens propres de la femme, et qu'il intervient une transaction qui, en conséquence d'un jugement de séparation de corps, règle le partage de la communauté, avec la clause *que le contrat de mariage vient à cesser*, cette clause contient l'extinction du droit éventuel de survie stipulé sur les propres de la femme. Cet arrêt consacre en principe que le droit de survie se rattache au droit de communauté, puisque la communauté étant dissoute et les biens communs partagés, le droit éventuel de survie sur les biens de la communauté vient nécessairement à cesser.

XIII. Sous l'ancienne jurisprudence brabançonne, le mariage putatif produisait des effets civils à l'égard des époux. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 9 *juillet* 1818.) Le même arrêt aurait pu résoudre la question de savoir comment, en cas de décès d'un homme qui laisse deux femmes, l'une légitime, l'autre putative, se règlent les droits de celle-ci sur les biens de la communauté; mais la Cour a écarté cette question par une fin de non recevoir, et s'est bornée à supposer que les deux femmes avaient chacune des droits sur les biens de la communauté. Elle a, par suite de la même décision, statué que l'enfant dont les père et mère ont contracté mariage depuis la loi du 17 nivose, et sous une coutume qui confère au superstit le mobilier de la communauté, n'a point

le droit de recouvrer sur ce mobilier sa réserve légale, bien que la communauté soit dissoute après la publication du Code civil. Cet arrêt a éclairci la question des effets civils du mariage putatif, qui, avant le Code civil, était très-controversée, non-seulement par la jurisprudence, mais encore par l'opinion des jurisconsultes. Ceux qui désirent connaître les différens systèmes auxquels elle a donné lieu, peuvent lire ce qu'en ont écrit *Voët, Pothier, Charondas, Faber,* et surtout *Stockmans,* pour les coutumes belgiques.

XIV. Nous avons rapporté plus haut un arrêt du 7 mars 1814, de la Cour de Bruxelles, qui décide que la femme mariée sous l'empire des chartes du Hainaut, et avant la suppression du régime féodal et censuel, n'a, lors de la dissolution de la communauté, aucun droit à la propriété des biens ci-devant main-fermes, acquis par son mari durant le mariage, mais après la publication des lois abolitives de la féodalité. La même question s'est présentée en 1819, et a été résolue dans le même sens. Ainsi c'est un point fixe de jurisprudence. Ce second arrêt déclare en outre que, dans la coutume de Valenciennes, les francs alleux, acquis pendant le mariage, ne tombaient pas en communauté.

XV. C'est par la loi en vigueur à l'époque du mariage, et non par celle qui existe à la dissolution de la communauté, qu'il faut déterminer la nature des biens, par rapport aux droits des époux. D'après ce principe, les rentes réputées immeubles, à l'époque du mariage et lors de leur acquisition, sont exclues du douaire mobilier de la femme survivante, lors même que le mariage s'est dissous depuis le Code civil. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 8 *février* 1819.)

XVI. De ce que le statut municipal permet au mari d'exercer les actions réelles par rapport aux héritages de la femme, sans le consentement de celle-ci, il ne s'ensuit pas qu'il puisse aussi *compromettre* à raison de ses immeubles. (*Arrêt de la même Cour, du* 23 *février* 1820.) Il suffit de donner le dispositif de cet arrêt, pour en démontrer la sagesse.

XVII. Les dispositions statutaires qui permettent aux époux de révoquer ou de changer leurs conventions matrimoniales pendant le mariage, sont applicables à la communauté tacite, en ce sens que deux époux mariés sans contrat, sous le régime de la communauté coutumière, ont pu, après la célébration de leur mariage, stipuler la séparation de biens. — C'est la loi en vigueur au temps de la célébration du mariage qui seule doit être suivie pour régler la révocabilité ou l'irrévocabilité des conventions matrimoniales, soit expresses, soit tacites. (*Arrêt de la même Cour, du* 30 *mars* 1820.) Cet arrêt est fondé sur le principe : *quod eadem sit vis taciti quæ expressi,* et sur l'art. 245 de la coutume de Bruxelles, que le ministère public avait développé avec beaucoup de talent.

XVIII. Le sort des acquêts, faits par un mari étranger qui avait contracté mariage avec une Liégeoise, sous le ressort de la coutume de Liége, et y avait fixé le domicile matrimonial, se réglait, dans le ci-devant pays de Liége, par la loi de ce domicile. Le droit de main-plévie avait lieu à l'égard de ces époux. (*Arrêt de la même Cour, du* 21 *avril* 1820.) Aux termes de la coutume de Liége et par droit de main-plévie, les acquêts

faits par le mari tombent dans la masse commune des biens des conjoints; ils appartiennent à la femme aussi bien qu'au mari; mais, dans l'espèce soumise à la Cour, on prétendait que cette communauté coutumière n'avait pas lieu à l'égard d'un mariage contracté par un étranger avec une Liégeoise; on appuyait cette opinion de l'autorité imposante de *Méan, Sohet* et *Louvrex;* on prétendait que cette association devait être régie par le droit romain, d'après lequel les acquisitions faites par le mari seul, sont sa propriété exclusive; mais la Cour a très-judicieusement observé et déclaré en principe qu'un étranger qui s'établit et se marie sans contrat dans un endroit est censé, quant aux droits des époux, vouloir se soumettre aux statuts locaux qui régissent les personnes et les biens y situés; que, d'après le droit de main-plévie, tous les biens des époux, tant propres qu'acquêts, forment une seule masse dont le mari est propriétaire *actu* et la femme *habitu,* de sorte qu'au pays de Liége il existait réellement une communauté de tous les biens tant propres qu'acquêts; que ce droit devait, comme statut personnel ou loi domiciliaire, opérer entre des époux qui se sont mariés et sont domiciliés au pays de Liége, bien que l'un ou l'autre fût étranger d'origine, d'autant plus que le droit de main-plévie n'est pas mis, par la coutume, au nombre des priviléges de bourgeoisie, et que l'art. 1er, qui règle les droits des époux, ne fait aucune distinction entre *bourgeois, surséans* et ÉTRANGERS.

XIX. Les acquêts faits depuis le Code civil, par des époux mariés sous l'empire des anciennes coutumes, ne sont pas régis par la loi du Code. — Sous la coutume de Bruxelles, le mari ne pouvait aliéner les acquêts sans le consentement de sa femme, qui peut attaquer la vente d'un acquêt faite sans son consentement, non-seulement pour la moitié dont elle a la propriété, mais encore pour l'autre moitié appartenant à son mari, si la vente est simulée et faite en fraude de ses droits. — La transcription opère les mêmes effets que les anciennes œuvres de loi, relativement au sort des acquêts. (*Arrêt de la même Cour, du* 13 *mai* 1820.)

XX. Les rentes sur les villes ou sur les provinces, doivent être réputées immeubles dans le partage de la communauté entre époux mariés sous l'empire de la coutume de Bruxelles. — Dans l'ancienne jurisprudence, les biens acquis par le mari sans le concours de la femme formaient des propres dans son chef, si telle était la déclaration par lui faite dans le contrat d'acquisition. Ces biens étaient censés acquis des deniers du mari à titre de remploi. (*Arrêt de la même Cour, du* 22 *juin* 1820.) Quoique cet arrêt ne distingue pas les rentes dont il parle des actions à charge de l'empereur d'Autriche, notre analyse serait incomplète, et induirait les jurisconsultes en erreur, si nous ne disions pas que, par deux arrêts rapportés dans les *Décisions notables, tom.* 8, *pag.* 97, la Cour d'appel de Bruxelles a jugé, en 1806, que les rentes sur l'empereur d'Autriche et les actions sur la banque de Vienne sont, à défaut par le créancier d'avoir exprimé quelle en serait la nature, réputées meubles, et comme tels déférées par la coutume de Bruxelles à l'époux survivant.

XXI. Dans l'ancienne jurisprudence du Brabant, les biens fonds acquis avant, mais réalisés pendant le mariage, sont des acquêts de communauté et non des propres. — La publication de l'art. 1583 du Code civil a opéré

à cet égard les mêmes effets que les œuvres de loi pour la réalisation, relativement aux biens acquis sans adhéritance avant cette publication. — Un bien réputé meuble à défaut d'adhéritance, et apporté comme tel en mariage par l'un des époux, peut, par la seule force de la loi, changer de nature pendant le mariage, et être considéré comme immeuble, au préjudice de l'époux survivant à qui toute la communauté mobilière est dévolue. (*Arrêt de la même Cour, du* 27 *juillet* 1820.) Comme déclaration de principe, cet arrêt ne contient rien de remarquable, si ce n'est que, d'après une jurisprudence notoire, la disposition législative renfermée dans l'article 1583 du Code a étendu son empire, dès l'instant où il a été promulgué, jusque sur les contrats de rente qui avaient pris naissance sous une législation antérieure. On s'est écarté de la doctrine de *Stockmans* qui, relativement à la rétroaction de la réalisation, n'était pas suivie en Brabant, et on a adopté celle de Wynants, d'après laquelle la maison contentieuse était un conquêt réel de communauté.

XXII. Dans la coutume de Bruxelles, les époux pouvaient, après la célébration du mariage, changer leurs conventions matrimoniales, expresses ou tacites. — Dans le cas où deux époux mariés sous la coutume de Bruxelles ont acquis un immeuble à leur profit commun avant le Code civil, sous condition qu'au premier décès, s'ils n'en ont disposé autrement, ce bien succèdera à leur enfant unique, sauf l'usufruit au survivant, celui-ci ne peut disposer de la moitié de cet immeuble, encore que le mariage se soit dissous sous l'empire du Code. (*Arrêt de la même Cour, du* 26 *octobre* 1820.)

XXIII. En Brabant, les rentes réalisées par œuvres de loi sur les biens désignés pour hypothèque, avaient la nature d'immeubles. A défaut de la réalisation par œuvres de loi, elles conservaient la nature des meubles. Ces dernières seules entraient en communauté. (*Arrêt de la même Cour, du* 22 *mars* 1821.) On remarque particulièrement, dans les considérations de cet arrêt, que des arrêts pratiqués d'après condamnation décrétée, ne conféraient pas un droit réel et immobilier d'hypothèque, mais donnaient seulement au créancier un *droit personnel de préférence.* Ce motif est conforme à la doctrine de *Wynants.*

XXIV. Sous l'empire de la coutume particulière du pays de Waes, le mari survivant, qui omet de porter un immeuble dans l'état de biens qu'il doit présenter aux héritiers de sa femme, n'est pas exclu du partage de cet immeuble; il n'est pas non plus privé de la faculté de porter au passif de l'état de biens le prix d'achat de cet immeuble, et ne doit pas supporter seul les charges dont il est grevé. — Il peut être admis à rectifier cette omission, si elle a pu provenir de l'erreur où il était sur le point de savoir si cet immeuble lui était propre ou s'il était un conquêt. — Les dispositions pénales de la coutume générale de la Flandre n'étaient pas applicables en pareil cas. (*Arrêt de la même Cour, du* 19 *juillet* 1821.)

XXV. Le tribunal de Huy avait refusé d'homologuer un jugement d'expédient, portant séparation *volontaire* de biens, et s'était fondé sur l'art. 1443 du Code, qui veut que toute séparation soit poursuivie en justice; mais comme le mariage avait été contracté sous l'empire des lois anciennes, qui permettaient aux époux de faire des contrats postnuptiels,

et de régler les intérêts communs de la manière qu'ils jugeraient convenable, la Cour supérieure de Liége a réformé le jugement de Huy, et déclaré par conséquent que les époux mariés sous l'empire des lois anciennes, qui leur permettaient de faire des contrats postnuptiels, peuvent aujourd'hui faire une séparation volontaire de biens. (*Arrêt du* 22 *juillet* 1821.)

XXVI. On peut légalement maintenir, par transaction, l'existence de la communauté conjugale, et en régler l'étendue et les effets, quoiqu'il n'y ait pas eu de mariage célébré devant l'officier de l'état civil, et si l'homme et la femme ont seulement déclaré, en présence du ministre du culte catholique, s'unir comme époux. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 4 *février* 1822.) Le tribunal de Bruges avait pensé que l'association conjugale ne saurait être que l'effet d'un mariage légal, qui en est le titre et le principe, et que cette disposition étant d'ordre public n'avait pu faire l'objet d'une transaction qui consacre un état de chose que la loi désavoue; mais la Cour supérieure s'était déterminée sur les circonstances d'une convention exécutée volontairement, et réglant l'étendue et les effets d'une telle association; sur la communauté *de facto*, résultant de la vie commune pendant plusieurs années; et sur la stipulation, d'après laquelle il n'avait été transigé ni sur les dispositions de la loi essentiellement constitutive du mariage civil, ni sur les effets que la loi y attache; et la Cour de cassation, sans avoir égard aux moyens qu'on prétendait tirer de la violation de la loi romaine, et de l'art. 1390 du Code civil, n'a vu avec raison, dans la transaction, qu'un règlement d'intérêts sur la dissolution d'une société ordinaire, et a confirmé l'arrêt d'après la coutume de Bruges sous l'empire de laquelle cette société avait été formée.

XXVII. En matière de communauté conjugale, les droits des créanciers se règlent par la loi en vigueur au temps du mariage, et non par celle existante à l'époque où la dette a été contractée. — Et par application à l'espèce particulière soumise à la Cour, le survivant de deux époux mariés sous l'empire d'une coutume ancienne, d'après laquelle le superstit était tenu solidairement des dettes de la communauté, ne peut s'affranchir de cette solidarité relativement aux dettes contractées sous le Code civil. Si même, d'après les statuts matrimoniaux, cette obligation solidaire, dans le chef de l'époux survivant, cessait lorsque la succession de l'époux prédécédé était acceptée purement et simplement (le benéfice d'inventaire n'ayant pas lieu en faveur des héritiers du prémourant, dont l'hérédité était dévolue au superstit, à moins d'addition pure et simple), l'acceptation sous benéfice d'inventaire ne pourrait produire aujourd'hui le même effet, en ce qui concerne la division des dettes entre le survivant des époux et les héritiers du prédécédé, bien que la communauté se soit dissoute après la publication du Code. (*Arrêt de la même Cour, du* 6 *juillet* 1822.) En déclarant inapplicable l'art. 1487 du Code civil, la Cour a fait l'application des rub. 25 et 27 de la coutume de Gand, et de la coutume générale de la Flandre.

XXVIII. En matière de communauté conjugale, il faut suivre comme droit coutumier général, non pas la disposition de quelques coutumes qui

prononcent la continuation de la communauté entre le survivant et les enfans mineurs des époux jusqu'à la confection de l'inventaire, mais bien celles, en beaucoup plus grand nombre, qui n'attachent pas un tel effet au défaut d'inventaire. — Dans la coutume de Termonde, la continuation de communauté n'avait pas lieu à défaut d'inventaire. (*Arrêt de la même Cour, du* 10 *juillet* 1822.) Le Code civil (art. 1441 et 1442) a fait cesser toutes les difficultés que les diverses coutumes faisaient naître sur la continuation de communauté et sur ses effets, attendu que les coutumes pour lesquelles, à cause de leur silence, on est obligé de recourir au droit romain, sont très-peu nombreuses.

XXIX. Dans la coutume d'Alost qui, comme la plupart des coutumes de la Flandre, n'attachait pas au défaut d'inventaire la continuation de la communauté, un état estimatif, formé par le père survivant, à l'intervention de l'aïeul maternel et tuteur du mineur, avait l'effet d'empêcher que les acquisitions faites postérieurement par le père ne devinssent communes au mineur, surtout lorsqu'il ne se présentait aucun indice de fraude ni de mauvaise foi. La ratification donnée à cet état estimatif par le mineur devenu majeur est nulle, si le compte de tutelle n'a pas été rendu, et si les pièces justificatives n'ont point été remises. (*Arrêt de la même Cour, du* 12 *juillet* 1822.) Dans cette affaire, comme dans la précédente, on avait invoqué un acte de décrètement octroyé par les archiducs *Albert* et *Isabelle*, le 12 mai 1818, qui, dans le silence des coutumes locales, renvoie à la coutume générale de la Flandre la disposition qui attache au défaut d'inventaire la continuation de communauté; mais la Cour n'a trouvé nulle part cette coutume générale. D'ailleurs, il est constant, et d'après le droit romain, et d'après l'opinion de ses commentateurs *Voët* et *A. Wesel*, qu'un état descriptif des biens de la communauté présenté au tuteur, ou à l'aïeul ou autre parent du mineur, est un moyen suffisant pour en opérer la dissolution, même dans le cas où il y aurait des choses omises.

XXX. Dans le ressort du chef-lieu de Mons, la femme survivante qui, par condition de mambournie, avait acquis le droit de faire sa volonté des acquêts de la communauté, n'a pas pu, sous l'empire des lois nouvelles, disposer de ces acquêts, *à cause de mort*. — En d'autres termes : la moitié du mari dans les acquêts, qui était devenue la propriété de la femme survivante par une condition de mambournie est, nonobstant les lois nouvelles, restée vinculée du droit de retour auquel elle était soumise au profit des héritiers du mari, pour le cas où la femme n'en aurait pas disposé *par acte entre vifs*. (*Arrêt de la même Cour, du* 5 *février* 1823.) On trouve, dans le répertoire de jurisprudence, des notions précieuses sur la *condition de mambournie* qui a cessé depuis la loi du 4 avril 1789. Le même recueil fait connaître comment les *main-fermes*, dont on ne pouvait disposer *par testament*, sont devenues disponibles par cette voie, par l'article 24 de la loi du 13 avril 1791, et comment l'incapacité d'aliéner, résultant de l'état de veuf avec enfans a été abolie par la loi du 18 vendémiaire an 2; mais nous devons observer que ces lois, qui étaient relatives à des usages du Hainaut, n'ont été publiées dans cette province qu'après sa réunion à la France, c'est-à-dire, en l'an 4.

XXXI. Sous l'empire des coutumes, d'après lesquelles le survivant des

époux est héritier mobilier nécessaire de l'autre, les créanciers personnels du prédéfunt, *pour causes antérieures au mariage*, ne peuvent exercer leurs droits que contre le survivant ou ses héritiers, et non contre les enfans ou autres héritiers du prédéfunt, qui était originairement leur débiteur personnel. (*Arrêt de la même Cour, du* 7 *mars* 1823.)

XXXII. En vain on a invoqué l'art. 815 du Code civil, dont le type est dans la loi 77, § 20, D. *de leg.* 2; la Cour de Bruxelles, fondée sur une infinité d'arrêts qui ont fixé sa jurisprudence, n'en a pas moins statué par un nouvel arrêt : 1° qu'à défaut de contrat de mariage, c'est le statut matrimonial qui fixe les droits des époux, tant relativement à la communauté conjugale que par rapport aux biens laissés par l'époux prédécédé; 2° que les droits des époux, ainsi que les mesures concernant l'exercice de ces mêmes droits, sont nés et réglés dès l'instant de la célébration du mariage, et que les dispositions du Code civil, relatives à ces droits, ne peuvent recevoir leur application qu'aux mariages contractés postérieurement à la promulgation du même Code; 3° que l'époux superstit, dont les droits sont réglés par une coutume qui veut que, pendant sa vie, certains biens de la communauté ne puissent être partagés entre lui et les héritiers du prédécédé, si ce n'est de commun accord, ne peut pas invoquer l'article cité pour sortir d'indivision, lors surtout que la communauté s'est dissoute après la publication du Code civil. (*Arrêt du* 13 *mars* 1823.) Voyez les arrêts des 13 octobre 1815, 25 avril 1817, 11 mai 1818, 30 mars 1820, 6 juillet 1822, etc., que nous avons rapportés plus haut.

XXXIII. La femme mariée sous l'empire des chartes du Hainaut, et avant la suppression du régime féodal, a droit à la moitié des biens ci-devant main-fermes, acquis par son mari durant le mariage, même après la publication des lois abolitives de la féodalité. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 23 *avril* 1823.) Nous avons rapporté plus haut deux arrêts de la Cour supérieure de Bruxelles qui ont jugé dans un sens contraire, ce qui nous engage à faire connaître les principales considérations sur lesquelles la Cour de France a fondé sa décision. Elle a pensé, en principe général, qu'il est de l'essence des sociétés, d'après le droit romain, que les associés qui sont exposés à supporter les pertes participent aussi aux bénéfices; que cette règle doit être appliquée surtout en matière de communauté entre époux; et, par application à l'espèce qui lui était soumise, que l'art. 4 du chap. 33 des chartes générales du Hainaut, formant un statut réel, attribuait irrévocablement à la femme la propriété de la moitié des biens connus sous le nom de *main-fermes*, que le mari acquérait pendant le mariage, à la différence des acquêts de fiefs et d'alleux qui, d'après ces chartes, appartenaient en totalité au mari; que les fiefs et alleux ne formaient qu'une très-petite partie des biens immobiliers du Hainaut, tandis que les main-fermes en formaient la partie la plus nombreuse; que peu importe que ces biens aient été acquis postérieurement aux lois qui les ont déclarés libres (4 *août* 1789, 15 *mars et* 19 *septembre* 1790), dès que le contrat de mariage qui attribuait irrévocablement à la femme, en vertu de la coutume, la moitié de la propriété des biens de cette espèce, était de beaucoup antérieure à ces acquisitions; que dès que, dans son essence, ce droit à la propriété de la moitié de ces biens était irrévocable-

ment dévolu à la femme, le changement opéré postérieurement par les nouvelles lois, qui n'ont plus reconnu qu'une espèce de biens, n'a porté ni pu porter aucune atteinte à ce droit; que les nouvelles lois, en ne reconnaissant plus que des biens libres, n'ont pas produit l'effet extraordinaire d'anéantir le droit résultant du statut local, et d'un contrat antérieur à ces lois; et que, quoique des acquisitions faites des deniers communs et des profits d'une collaboration réciproque il n'existât plus que des biens libres, la communauté établie antérieurement, tant en vertu de la convention que du statut, avait dû être réglée par les lois sous la protection desquelles elle avait été contractée, et sous l'égide desquelles le droit avait été irrévocablement acquis.

Attendu la diversité d'opinions entre deux Cours également recommandables, on doit désirer qu'un nouvel arrêt fixe irrévocablement la jurisprudence.

XXXIV et XXXV. Le droit de succession est dû sur l'usufruit que l'époux survivant recueille par droit de communauté statutaire. (*Arrêt de la Cour de La Haye, du* 20 *juin* 1823.) Mais la Cour de cassation de Bruxelles ayant, par arrêt du 12 février 1825, jugé dans un sens contraire, nous devons faire connaître, pour l'instruction des tribunaux et des jurisconsultes, les considérations sur lesquelles les deux arrêts sont fondés.

La Cour de La Haye a considéré que la loi du 27 décembre 1817, art 1er, porte qu'il sera perçu à titre de droit de succession, un impôt sur la valeur de tout ce qui sera recueilli ou acquis dans la succession d'un habitant du royaume, décédé après le 31 décembre 1817; que, bien que la coutume de Bois-le-Duc confère irrévocablement au survivant des époux l'usufruit des biens du prémourant, néanmoins la jouissance de ce droit n'existe pas durant le mariage, et ne commence qu'après et par le décès de l'époux prémourant.

La Cour de cassation de Bruxelles a pensé au contraire, relativement au droit de main-plévie sous la coutume de Liége, que, lorsqu'il a lieu, aucune mutation ne s'opère au profit du mari par le décès de son épouse, par conséquent qu'il n'est pas dû de droit de succession.

On a besoin d'un second arrêt de cassation, pour fixer la jurisprudence sur ce point.

XXXVI. Nous avons rapporté plus haut un arrêt du 12 juillet 1822, qui décide qu'une communauté avait été dissoute, au moyen d'un état et inventaire estimatif fait par le père, avant de se remarier, à l'intervention de l'oncle maternel et tuteur. La Cour, en rejetant le pourvoi contre cet arrêt, a statué *in terminis* qu'un état et inventaire irrégulier, présenté par l'époux survivant, a l'effet d'empêcher la continuation de la communauté, sous l'empire des anciennes coutumes de Flandre. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 25 *juillet* 1823.) Aux nombreuses autorités citées sur l'appel, il faut joindre celle de *Bernard Vanzutphen*, qui dans sa pratique des Pays-Bas, au mot *communauté* n° 11, a donné des motifs déterminans.

XXXVII. Sous l'empire de la coutume du chef-lieu de Mons et des chartes générales du Hainaut, la clause contenue dans un contrat de mariage portant : *les acquêts que les époux pourront faire ensemble,* APPAR-

TIENDRONT à leurs enfans, SANS PRÉROGATIVE DE SEXE, *le survivant demeurant usufructuaire de la totalité,* ne doit pas être considérée comme une institution contractuelle, qui ait transmis irrévocablement aux enfans la propriété de ces acquêts. — Elle ne doit être considérée au contraire, que comme un règlement de succession. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, de juillet* 1823.) Cet arrêt n'a donné lieu à aucune question de droit; on s'y est borné à interpréter les expressions de la clause.

XXXVIII. La femme a hypothèque pour son douaire, et, par suite, doit être colloquée actuellement dans l'ordre, pour la distribution du prix des biens de son mari. — Néanmoins le douaire n'étant qu'un droit éventuel, le montant de la collocation doit rester entre les mains de l'adjudicataire, ou être consigné, jusqu'au décès de l'un des époux, qui donnera lieu à l'ouverture ou à l'extinction du douaire. — Jusque là les intérêts de la somme consignée doivent être payés aux autres créanciers. (*Arrêt de la même Cour, du* 4 *octobre* 1823.)

XXXIX. L'immeuble acquis par deux époux mariés, et dont l'un est décédé sous l'empire de la coutume de Namur, a été tellement dévolu aux enfans, quant à la nue-propriété, par le décès du prémourant (tant en vertu de la coutume, qu'en vertu du contrat de mariage, qui les instituait héritiers immobiliers, mais sous réserve, de la part des époux, de disposer autrement), qu'il n'a pas pu être exproprié sur le survivant, pour dettes postérieures à la dissolution du mariage. — L'usufruit attribué au survivant a été réduit d'un quart, ou d'un douzième pour chacun des trois enfans nés de ce mariage, à compter du jour où ils ont atteint leur majorité. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 19 *mai* 1824.)

XL. C'est la coutume du domicile commun des époux lors de la célébration de leur mariage qui doit être prise pour règle de leurs droits respectifs, bien que, peu de mois après, ils fixent leur domicile dans un autre lieu, s'il ne conste pas qu'ils eussent déjà, à l'époque de la célébration de leur mariage, l'intention d'y transférer leur domicile. — La déclaration de succession et le paiement du droit, de la part de la femme survivante, n'emportent pas nécessairement, dans son chef, acceptation de la succession sur le pied du testament de son mari, et par suite renonciation aux droits que lui donne son contrat de mariage, et auxquels ce testament porte atteinte. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 20 *avril* 1825.) En rapprochant cet arrêt de celui du 11 mai 1818, que nous avons rapporté plus haut, on voit les motifs qui ont fait rendre une décision différente. Dans l'espèce de ce dernier arrêt, les époux avaient déjà, à l'époque de la célébration de leur mariage, l'intention d'aller fixer leur domicile dans un autre endroit, où ils s'étaient en effet établis immédiatement après leur union.

XLI. La loi du 17 nivose an 2 a fait cesser l'irrévocabilité des conventions matrimoniales arrêtées antérieurement à sa publication, et elle a, par suite, conféré aux époux le droit d'apporter des changemens à leur contrat de mariage, quoique fait sous une coutume qui prohibait les avantages entre époux. — L'acte par lequel l'un des époux, usant de la faculté qu'il s'est réservée par son contrat de mariage, change en faveur de son conjoint une des clauses de ce contrat, ne doit pas être regardé comme

une donation soumise aux formalités prescrites pour les actes de cette nature. — Sous l'empire d'une coutume qui ne détermine pas ce qu'il faut entendre par *meubles*, la clause que le survivant des époux conservera en pleine propriété *les meubles de la communauté*, donne à celui-ci le droit de retenir non-seulement les meubles par leur nature, mais aussi tout ce qui est réputé meuble d'après la détermination de la loi ou la disposition de l'homme. (*Arrêt de la même Cour, du* 11 *juin* 1825.) La première question avait été déjà jugée dans le même sens, par arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du 8 mai 1819.

## DEUXIÈME PARTIE.

## LÉGISLATION NOUVELLE.

### 1387 à 1398. — *Dispositions générales.*

XLII. De ce que l'art. 1387 du Code civil permet aux époux de faire, quant aux biens, *telles conventions qu'ils jugent à propos*, il ne s'ensuit pas que l'un d'eux puisse, par contrat de mariage, disposer de ses biens au profit de *tiers;* et par application particulière à l'espèce, la clause d'un contrat de mariage portant : que tels biens que le futur époux a recueillis de sa mère, et dont il donne l'usufruit à la future, passeront, après le décès de celle-ci, aux parens *maternels* du futur époux, n'est pas valable, et, par suite, ceux-ci n'ont pas droit à la totalité de ces biens, exclusivement aux héritiers *paternels.* (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 16 *mars* 1824.) La Cour a pensé avec raison que l'art. 1388 qui défend aux époux de déroger, par les conventions matrimoniales, aux dispositions ordonnées par le Code, ou de s'en écarter, contient une restriction à la faculté donnée par l'article précédent. — Quant aux dispositions en faveur de tiers, elle s'est déterminée par les principes généraux posés par l'art. 893 qui défend de disposer, à titre gratuit, de ses biens, autrement que par donations entre vifs, ou par testament, et dans les formes que le Code prescrit, disposition que l'art. 1389 impose également aux donations entre vifs ou testamentaires faites aux époux; et de la combinaison de ces différens articles, elle a tiré la conséquence que le Code civil a abrogé la faculté, antérieure et déterminée, accordée par les coutumes et usages du pays, et qui légitimaient, dans les conventions matrimoniales, toutes espèces de stipulations, même les substitutions, ou, comme on les appelait, règlement d'héritage *ab intestat.*

XLIII. Nous avons, au titre des conventions, rapporté un arrêt de la Cour de cassation de France, qui déclare valable en soi et licite la convention par laquelle un fonctionnaire donne sa démission d'une place lucrative en faveur de son futur gendre, pour lui tenir lieu de la dot stipulée par contrat de mariage. Le même arrêt statue que la preuve d'une telle convention peut être admise, quoique le contrat de mariage porte constitution de dot d'une somme en argent, et qu'il n'y a pas, dans cette preuve, interprétative des intentions des parties, violation des

dispositions qui veulent que toutes conventions matrimoniales soient faites pardevant notaire et ne puissent pas être changées. (*Arrêt du* 2 *mars* 1825.)

1399 à 1497. — *Communauté légale.*

ACTIF.

XLIV. La femme demanderesse en séparation de corps peut faire annuler, comme frauduleuse, la vente d'une partie des *meubles* de la communauté, faite par le mari, pendant l'instance en séparation, et après la levée des scellés, avec inventaire et prisée. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 9 *avril* 1818.) Cet arrêt avait sa place naturelle au chapitre de la séparation de corps et du divorce (art. 270 et 271 du Code civil); mais comme nous nous apercevons qu'il a été omis, quoique très-important, nous nous empressons de le rétablir au chapitre du mobilier de la communauté. Il est constant que l'action paulienne, relative aux aliénations faites à titre onéreux par un débiteur insolvable en fraude de ses créanciers, n'a pas été abrogée par le Code civil, pour les aliénations d'effets mobiliers de la communauté conjugale, faites par le mari pendant l'instance en séparation de corps d'après la maxime: *leges posteriores ad priores pertinent nisi contrariæ sint.* Il en résulte que la femme a une action contre son mari à la valeur des objets mobiliers de la communauté qu'il ne représente pas, ce qui n'exclut pas l'action paulienne.

XLV. Lorsque le demandeur en bénéfice de cession est marié sous le régime de la communauté, il doit porter, dans son bilan, les revenus des propres de sa femme, auxquels il a droit comme chef de la communauté. (*Arrêt de la même Cour, du* 4 *septembre* 1819.)

XLVI. Un immeuble donné par le père à ses deux enfans mariés est, dans la succession de ceux-ci, un propre de communauté, et non un conquêt; et, si l'un des deux donataires vend la propriété indivise à un étranger, qui la revend au co-donataire de son vendeur, cette portion forme un acquêt de communauté. (*Arrêt de la même Cour, du* 18 *mars* 1819.)

XLVII. Les biens acquis en remploi de ceux que la femme possédait à l'époque du mariage, en vertu d'un jugement qui les lui adjugeait à valoir sur ses reprises, dans la succession de son premier mari, et qu'elle s'était formellement réservés comme propres, ne tombent pas en communauté si, ultérieurement, ce jugement se trouve annulé. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 4 *mai* 1825.) La Cour déclare, dans cet arrêt, que les art. 1401, 1404, 1433, 1434 et 1435 du Code ne font que reproduire et consacrer les anciens principes sur ce qui concerne la communauté conjugale, et en est exclu, en fait d'immeubles.

PASSIF.

XLVIII. Les dettes mobilières contractées, pendant la continuation de la communauté, par le mari qui en est le chef et l'administrateur, sont

de véritables dettes de cette communauté, dont elle est chargée, comme elle profite des transactions avantageuses que fait le mari pendant ladite continuation de la communauté. Et, par application à l'espèce particulière soumise à la Cour : lorsque le mari survivant s'est rendu adjudicataire de la perception du droit de barrière, le prix d'adjudication constitue une dette de la communauté continuée avec les enfans, et le paiement peut en être poursuivi par la voie de saisie-exécution sur les meubles et effets de cette communauté, attendu qu'il n'y a de biens qu'après déduction des dettes, et qu'on ne peut s'approprier une part dans les meubles et effets, sans contribuer aux dettes. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 7 *août* 1821.)

ADMINISTRATION.

XLIX. La femme est recevable à revendiquer son usufruit contre celui vis-à-vis duquel le mari a succombé dans la même réclamation ; mais l'action de la femme ne peut pas s'étendre aux fruits qui échoient pendant le mariage. — Le mari qui a disposé d'un bien propre de sa femme sans son consentement, peut valablement l'autoriser et l'assister sur les poursuites en nullité. (*Arrêt de la même Cour, du* 27 *avril* 1814.) Toutes les fins de non recevoir que, dans cette affaire, on avait puisées dans la législation romaine et dans l'opinion de ses commentateurs *Voët* et *A. Sande*, ont été écartées par la Cour qui a seulement considéré que l'usufruit en question était un droit immobilier qui ne tombe point dans la communauté (art. 526 et 2108 du Code civil), que les fruits, comme étant chose mobilière, font partie de ce qui la compose activement (art. 1401, 1421, 1422 et 1428) ; que, si un usufruit a été constitué en dot, le mari ou ses héritiers ne sont obligés, à la dissolution du mariage, que de restituer le droit d'usufruit, et non les fruits échus durant le mariage (art. 1568) ; et qu'il est de jurisprudence constante qu'un mari ne peut poursuivre en justice, seul et sans l'intervention de sa femme, les droits inmobiliers de celle-ci, et que, s'il le fait, il ne lui préjudicie aucunement.

L. La loi n'ayant pas prévu certaines circonstances majeures qui empêcheraient le mari d'administrer la communauté, la jurisprudence doit y pourvoir. Ainsi : la femme commune en biens et les héritiers présomptifs de celui qui a été condamné par contumace peuvent demander l'envoi en possession provisoire, avant que la condamnation soit devenue irrévocable par l'expiration du délai donné pour purger la contumace. (*Arrêt de la même Cour, du* 22 *octobre* 1819.) Cet arrêt était nécessaire pour faire cesser la conséquence qu'on pouvait tirer de l'art. 471 du Code d'instruction criminelle, d'après lequel « si le contumace est » condamné, ses biens seront, à partir de l'exécution de l'arrêt, consi» dérés et régis comme biens d'absent. » On conçoit que l'administration des domaines aurait pu s'immiscer dans l'administration de la communauté ; mais elle a elle-même, dans cette affaire, reconnu la justice de la demande, et s'en est rapportée à la décision de la Cour.

LI. On se fondait notamment sur l'art. 1431 pour prétendre qu'une femme peut, avec l'autorisation de son mari, *mais sans l'avis préalable*

*des parens, exigé par l'article* 2144 *du Code civil,* consentir que les créanciers de son mari soient colloqués par préférence à elle; mais la Cour de cassation de France, ne consultant que la nature des actes, a pensé que, réduits, d'après une juste appréciation, à une simple restriction d'hypothèque légale (il s'agissait d'un abandon volontaire et spontané de droit d'hypothèque légale, sans aucun avantage personnel, sans obligation par un contrat préexistant, et uniquement pour venir au secours du mari), ils n'étaient plus susceptibles de l'application des règles générales contenues dans les articles 217, 1123, 1124 et 1431 du Code civil; mais qu'ils étaient soumis aux règles spéciales établies par les art. 2144 et 2145. (*Arrêt du* 9 *janvier* 1822.)

LII. L'autorisation accordée à une femme demanderesse en séparation de corps, de rentrer dans le domicile marital pour y veiller aux soins des enfans et du ménage, pendant un emprisonnement auquel le mari a été condamné, ne porte aucune atteinte au droit d'administration qui appartient au mari jusqu'à la séparation. (*Arrêt de la même Cour, du* 14 *décembre* 1824.) Cet arrêt reconnaît avec raison que la faculté accordée, par le jugement, à la femme, dans une circonstance de force majeure, n'a rien de commun avec la puissance que la loi donne au mari comme chef de la communauté, puisqu'elle se bornait à la surveillance des enfans et des affaires du ménage.

LIII. D'après l'art. 1435 du Code civil, conforme en ce point aux principes qui régissaient la Normandie, le remploi a lieu et la propriété de la chose acquise appartient de droit à la femme, par la déclaration du mari que l'acquisition est faite des deniers propres de la femme, pour lui servir de remploi, si elle a accepté le remplacement. Et par application de ce principe à l'espèce particulière qui était soumise à la Cour de cassation de France : la déclaration, dans un acte d'acquisition, que le mari *acquiert pour lui, ses héritiers et ayant-cause,* n'empêche pas que l'immeuble acquis devienne propre de la femme, au moins à due concurrence, si l'acte porte en même temps, *la déclaration du mari que l'immeuble est acquis en partie des deniers dotaux de la femme, et à titre de remploi.* Prétendre que, dans ce cas, la stipulation de remploi ne donne d'autre droit à la femme que celui d'un bailleur de fonds, suivant le n° 2, de l'art. 2103 du Code civil, c'est de la part de la Cour qui rend une telle décision, violer ouvertement l'art. 1435. (*Arrêt du* 20 *juin* 1821.)

LIV. Lorsque le contrat de mariage ne permet l'aliénation du fonds dotal qu'à charge de remploi, l'aliénation peut être maintenue, *quant à présent,* quoiqu'il n'y ait pas eu de remploi *proprement* dit, mais seulement promesse de la part du mari d'effectuer le remploi et dation d'hypothèque jusque là, tant au profit de la femme que de l'acquéreur. En d'autres termes : le mari n'est pas recevable à demander la révocation de l'aliénation, en excipant de ce que le remploi qu'il s'était obligé d'effectuer n'a pas eu lieu. Il suffit, pour que l'aliénation soit maintenue, de réserver à la femme son droit de révocation, pour l'exercer lorsqu'il sera ouvert, sauf à l'acquéreur à contraindre le mari à faire le remploi stipulé. (*Arrêt de la même Cour, du* 27 *janvier* 1822.) La Cour n'a trouvé dans l'arrêt aucune violation des art. 1434 et 1435.

LV. Quoique sous l'empire des anciennes coutumes du Hainaut, ni le remploi, ni la récompense en cas d'aliénation des propres d'un conjoint ne fussent ordonnés, il n'était pas moins permis aux époux d'acquérir, durant le mariage, par forme de *remploi*, puisque non-seulement il est permis en général de stipuler ce que la coutume ne défend pas, mais encore parce que, par cette espèce d'acquisition, la communauté conjugale ne faisait qu'exercer, envers l'époux lésé, un acte d'équité conforme aux règles ordinaires de toute société. Sous l'empire du Code civil, la clause de remploi renferme une acceptation formelle et suffisante de la part de la femme, lorsque celle-ci a été portée dans l'acte, et qu'elle y a expressément consenti au remploi, et promis d'observer chaque point du contrat qu'elle a souscrit, ce qui équivaut à une acceptation formelle; la loi n'exigeant pas à cet effet des termes sacramentels, ni sous la législation coutumière, ni sous celle du Code, il est requis que, dans l'acte de vente d'un propre appartenant à un des époux, il soit exprimé que cette vente se fait pour en employer les deniers à l'acquisition d'un autre bien comme subrogat au bien vendu; mais il suffit que dans l'acte d'acquisition, *in litteris acquisitoriis*, comme le dit *Stockmans*, il soit fait mention du subrogat de remplacement. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 10 *février* 1818.) On prétendait que la déclaration de remploi était insuffisante, mais ce faible moyen devait échouer contre l'autorité de *Pothier* et celle du nouveau répertoire, qui l'un et l'autre enseignent que l'intervention de la femme à l'acte d'acquisition vaut acceptation formelle.

### 1441 à 1453. *Dissolution.*

LVI. Lorsque deux époux, divorcés sous la loi du 20 septembre 1792, se sont réunis en confondant leurs intérêts, sans néanmoins avoir contracté ensemble un nouveau mariage, la communauté conjugale existant entre eux avant le divorce n'a point continué d'exister après, encore qu'il n'y ait point eu de partage, ni d'inventaire lors du divorce. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 27 *décembre* 1815.) On puisait les moyens de rétablissement de la communauté dans la loi du 20 septembre 1792, qui permettait aux époux divorcés de se remarier ensemble, et dans l'art. 1451 du Code civil; mais ces faibles moyens étaient trop opposés aux principes généraux, et à la loi du 20 septembre 1792 elle-même sur les effets du divorce, pour que la Cour pût les accueillir.

LVII. La femme, créancière de ses apports, ne doit pas attendre la dissolution du mariage pour l'exercice de ses droits sur les immeubles de son mari tombé en état de faillite, quand même, par le contrat de mariage, la reprise des propres aurait été stipulée devoir avoir lieu à sa dissolution. (*Arrêt de la même Cour, du* 30 *juin* 1821.) Cet arrêt est fondé sur ce que la stipulation, portant que lors de la *dissolution du mariage* ou de la communauté chacun des époux reprendra ses biens propres, n'empêche point les effets de l'hypothèque légale, si les biens du mari sont vendus pendant le mariage, et lorsqu'il a fait abandon de biens à ses créanciers.

LVIII. La femme demanderesse en séparation de biens ne doit pas être déclarée non recevable, par la raison qu'elle ne co-habite pas avec son mari. Il ne peut pas dans ce cas y avoir lieu à l'acceptation : *non adimpleti*

*contractus.* (*Arrêt de la même Cour, du* 12 *décembre* 1822.) La Cour a très-judicieusement remarqué que cette acceptation n'est applicable que dans le cas où celui auquel on l'oppose forme une prétention qui a pour objet l'exécution d'un contrat, ou d'une convention qu'il est lui-même en défaut d'exécuter, d'après la règle : *adimpleas ex tuâ parte.*

LIX. Les créanciers personnels de la femme ne peuvent pas demander la séparation de biens, parce qu'il aurait été dressé un procès-verbal de carence à la charge du mari. En d'autres termes : la déconfiture du mari ne résulte pas d'un procès-verbal de carence à sa charge, ou seulement de la discussion de tous ses biens meubles et immeubles. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, de* 1822.)

LX. La femme séparée de biens en vertu d'un jugement émané d'un tribunal de France, peut réclamer les effets de cette séparation dans les Pays-Bas et contre des Belges, aux fins de faire annuler une vente consentie par son mari, postérieurement au jugement qui prononce la séparation de biens. (*Arrêt de la même Cour, du* 16 *mars* 1825.) Les moyens tirés de l'arrêté du 9 septembre 1814, avaient été accueillis en première instance par le tribunal de Charleroy ; mais la Cour a pensé que la lettre et l'esprit de cet arrêté indiquent que son but n'est pas de refuser aux jugemens obtenus en France, ni aux actes notariés y passés toute force ou effet judiciaire ou conventionnel, mais uniquement d'empêcher que l'on ne s'en serve comme d'un titre d'exécution parée, en défendant aux officiers ministériels de justice et à ceux de la force publique, d'agir et de se mettre en fonction en vertu d'un mandement d'exécution, obtenu des autorités françaises, et non revêtu d'une attache ou mandat d'exécution de la part des tribunaux de ce royaume, devant lesquels les condamnés, s'ils sont habitans de ce pays, ont même la faculté de débattre de nouveau leurs droits, soit en demandant, soit en défendant. (Voyez, pour les modifications que l'arrêté du 9 septembre 1824 a éprouvées, ce que nous en avons dit, volume 5me, page 255.) La Cour a considéré en outre que nonobstant le pourvoi en cassation, la duchesse de..... avait repris, en vertu du jugement de séparation et de l'art. 1449 l'administration de ses biens, non-seulement en France, mais encore aux Pays-Bas, régis par le même Code civil ; et que la faculté ou la capacité qu'elle avait récupérée de régir et d'administrer ses propres biens était un droit purement personnel et mobilier, qui s'attachait à sa personne et l'accompagnait partout où elle pourrait avoir besoin de l'exercer. — On a pensé néanmoins qu'indépendamment de l'arrêté du 9 septembre 1814, on aurait pu invoquer le fait de l'ignorance supposée, et on a prétendu, d'après la doctrine d'*Huber* et de *Voët*, que la règle du droit public, que le statut personnel régit l'individu même en pays étranger, n'est *généralement* vraie que par rapport à la patrie de cet individu, et relativement aux biens qu'il y possède, mais qu'elle peut souffrir exception quand on l'invoque devant les tribunaux d'un autre pays et contre des habitans de ce pays, si ceux-ci ont été dans l'ignorance et la bonne foi, et si surtout le contrat a eu pour objet des biens situés dans ce même pays. Ce moyen ne nous ayant pas paru dénué de fondement, nous avons cru devoir le rapporter pour le cas où la question se présenterait de nouveau.

LXI. La nullité prononcée par l'article 1444 du Code civil, pour le cas où le jugement de séparation n'a pas été exécuté dans la quinzaine, s'applique, non-seulement au jugement, *mais encore à toute la procédure.* (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 11 *juin* 1823.) Le tribunal de Bordeaux et la Cour royale avaient argumenté des art. 156 et 397 du Code de procédure, pour prétendre que, par *la séparation*, l'art. 1444 n'avait pu entendre que le jugement qui prononçait la séparation; mais la Cour de cassation a pensé avec raison, même d'après les deux articles invoqués, que la nullité prononcée par l'art. 1444 ne s'applique pas limitativement au jugement de séparation, mais, d'une manière beaucoup plus étendue, à la séparation même; expression qui annonce que le législateur n'a pas eu seulement en vue le jugement qui la prononce, mais les procédures faites pour l'obtenir, c'est-à-dire, l'instance introduite par les parties, que, par une conséquence nécessaire, il a entendu annuler et a annulée; et elle a cassé l'arrêt comme étant contraire à l'ordre public et à l'intérêt des créanciers.

LXII. La demande en séparation de biens ne peut pas être repoussée par une exception de dol, prise de ce que ce serait la femme qui, par des soustractions d'effets et de marchandises, aurait causé la perte de la fortune du mari, et, par suite, il y a lieu de rejeter la demande d'admission à preuve des faits de soustraction. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 5 *mai* 1824.) Cet arrêt est motivé sur ce que le mari étant le chef de la communauté, des soustractions aussi considérables que celles qu'il alléguait, n'avaient pas pu se faire à son insu; qu'elles n'avaient pas fait le sujet d'une opposition de sa part avant le procès, et qu'il ne s'en était pas fait un moyen dans les discussions devant le premier juge, et qu'il était d'autant moins probable que le dérangement de ses affaires et la ruine de sa fortune dussent être attribués à ces prétendues soustractions, qu'ils compromettaient les intérêts de son épouse qui s'était obligée solidairement avec lui envers plusieurs créanciers pour des sommes assez considérables qu'elle se proposait de placer sur la ligne de ses droits de reprises.

LXIII. Nous avons rapporté, au chapitre de la consignation, un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 4 octobre 1823, relativement aux deniers d'un douaire; nous ne le rappelons ici que pour faire remarquer que le tribunal d'Ypres avait, par son jugement du 26 janvier 1823, rejeté la demande de la douairière, principalement sur le motif : que le jugement de séparation qu'elle avait obtenu contre son mari n'était pas opposable au syndic d'une faillite, contestant en cette qualité, pour n'avoir pas été exécuté dans la quinzaine de sa prononciation, conformément à l'article 1444 du Code civil, et que la Cour a fait un acte de justice en réformant ce jugement.

LXIV. Il y a lieu, de la part de la femme, à demander la séparation de biens, lorsque le mari, qui ne possède aucun immeuble, fait annoncer la vente de la généralité des biens de la communauté. — Lorsque la femme demanderesse en séparation de biens a quitté le domicile marital, sans qu'il paraisse qu'aucun danger personnel l'y contraignît, et que le mari offre de la recevoir, il n'y a pas lieu d'accueillir sa de-

mande de pension alimentaire. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 13 *novembre* 1824.)

LXV. Nonobstant un jugement de séparation de biens rendu en France, contre un mari *français*, celui-ci ne conserve pas l'administration de ses biens situés en Belgique, attendu que le droit d'administrer ses biens, rendu à la femme par la séparation, en vertu de l'art. 1449 du Code civil, dérive du statut personnel qui la suit partout. Nous ne rappelons cet arrêt du 16 mars 1825, déjà rapporté plus haut, que pour faire remarquer que, par arrêt de la Cour de cassation de France, du 7 janvier 1806, il a été décidé que la défense d'exécuter en France des jugemens rendus en pays étranger, n'est pas applicable au cas où ces jugemens sont rendus entre deux individus étrangers.

LXVI. Sous l'empire de l'ordonnance de 1673, et depuis la promulgation du Code de commerce, la clause du contrat de mariage d'un maître serrurier n'a pas dû être publiée, sous peine de nullité de la séparation. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 23 *novembre* 1825.)

LXVII. La nullité que prononce l'art. 1444 du Code civil, contre la séparation de biens qui n'a pas été exécutée dans la quinzaine, par le paiement des droits de la femme ou par des poursuites, cesse d'avoir lieu si, *ultérieurement*, il est jugé que la femme n'avait pas de reprises à exercer. (*Arrêt de la même Cour, du* 17 *février* 1816.) Cet arrêt contient d'autres dispositions qui écartent des fins de non recevoir, mais comme elles ne sont relatives qu'à la séparation de biens considérée sous le rapport de la procédure, nous ne devons pas les mentionner.

### 1453 à 1467. — *Acceptation et Renonciation.*

LXVIII. Sous l'empire du Code civil, la veuve commune en biens, qui n'a pas fait inventaire (1456), ne peut pas être assignée et condamnée seule au paiement des dettes, sauf son recours contre les héritiers du mari. (*Arrêt de la Cour de La Haye, du* 21 *mars* 1822.) On opposait à l'art. 1456 l'art. 1483 pour prétendre qu'à défaut d'inventaire, la femme est tenue au delà de son émolument, ce qui ne peut s'entendre que de la totalité; mais cet argument n'était qu'un cercle vicieux, et la Cour ne l'a pas adopté.

### 1467 à 1492. *Partage.*

LXIX. Lorsqu'un mineur, à la veille d'atteindre la majorité de vingt-cinq ans, se déclare majeur dans un contrat de mariage où il renonce aux avantages coutumiers sur les propres de sa femme, ses héritiers ne sont pas fondés à demander la nullité de ce contrat, s'il est établi d'ailleurs que le mineur a agi avec fraude et dol, dans l'intention de tromper sa future épouse; et si cet époux survivant a affirmé aux héritiers de sa femme la non existence d'un contrat de mariage, et que, dans cette persuasion de la part de ces derniers, il ait été procédé au partage de la communauté, en y comprenant les propres de la femme, ce partage peut être rescindé. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 19 *juillet* 1817.)

LXX. Nous avons au chapitre des actes sous seing-privé (art. 1325), rapporté un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 29 janvier 1818, statuant que, pour un acte de partage sous seing-privé d'une communauté conjugale entre

l'époux survivant et les héritiers de l'époux décédé, il suffisait de deux doubles, l'un pour l'époux superstit, et l'autre pour les héritiers de l'époux prémourant. Le même arrêt statue que l'héritier majeur ne peut pas demander la nullité d'un partage sous seing-privé sur le motif qu'il y avait des mineurs au nombre des co-partageans, attendu que la nullité qui en pourrait résulter, et qui a le caractère d'une nullité relative et non d'une nullité absolue, ne peut pas être invoquée par le majeur, mais par le mineur seulement; et que l'acte de partage de la communauté conjugale, intervenu entre le mari superstit et ses enfans, dont l'un a atteint sa majorité, n'est pas nul d'après l'art. 472 du Code civil, quoiqu'il n'ait pas été précédé de la reddition du compte de tutelle à l'égard de l'enfant majeur.

LXXI. L'action en partage de la communauté est prescriptible au profit de l'époux survivant, contre les héritiers du prédécédé. — Si ces héritiers sont tous enfans utérins, issus de différens mariages, il n'est point indifférent pour l'exercice de leurs droits, qu'ils agissent comme représentans de leurs pères respectifs, ou du chef de leur mère commune. (*Arrêt de la même Cour, du* 5 *octobre* 1818.)

LXXII. Si, dans un inventaire fait de commun accord entre l'époux survivant et ses enfans, des fiefs qu'il aurait droit de reprendre sont portés au chapitre des biens immeubles *dont la moitié doit appartenir aux enfans,* il y a là convention obligatoire pour le survivant, et par suite il n'est plus recevable à demander que les fiefs soient exclus de la communauté. — L'abolition de la distinction des biens, et notamment des fiefs, n'a pas fait entrer en communauté les biens de cette nature qui, d'après la loi existante à l'époque du mariage, seraient demeurés propres à celui des époux auquel ils appartenaient. (*Arrêt de la même Cour, du* 23 *février* 1826.) Cet arrêt appartient aussi à l'ancienne législation puisque, d'après le contrat de mariage, la communauté conjugale devait être liquidée conformément à la coutume locale de Courtrai.

LXXIII. L'art. 883 du Code civil, aux termes duquel chaque co-héritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot, est applicable au partage de la communauté conjugale. — Cette fiction de la loi a lieu relativement à la perception du droit de mutation. — Et par application du principe à l'espèce particulière : lorsque, par un partage antérieur à la déclaration que les héritiers d'un époux décédé et l'époux survivant sont tenus de faire des biens à eux échus en ces qualités, un immeuble de la communauté est attribué pour la totalité à l'époux superstit, tandis que les héritiers du prédécédé reçoivent l'équivalent en valeurs mobilières de cette communauté, cet immeuble est censé lui appartenir du jour de l'acquisition que les deux époux en avaient faite, en telle sorte qu'il n'est dû aucun droit de mutation à cet égard. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 16 *juillet* 1823.) Cet arrêt est fondé sur la combinaison de l'art. 883 avec l'art. 1476, de laquelle il résulte que l'effet du partage entre héritiers et entre époux communs en biens, est de faire considérer chaque co-partageant comme propriétaire *ab initio* des biens qui lui sont dévolus par le partage, et sur ce qu'aucune disposition des lois sur l'enregistrement n'exempte de l'application de ce principe la perception des droits auxquels, à l'ouverture des successions, la dissolution de communauté entre époux donne lieu.

LXXIV. La femme demanderesse ou défenderesse en divorce, qui a quitté le domicile du mari pendant la poursuite, ne peut pas obliger la communauté, à raison du loyer de la maison qui lui a été indiquée par le juge, si elle a obtenu une pension alimentaire. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 27 *mai* 1819.)

LXXV. L'héritier de la femme prédécédée, qui avait contracté mariage sous l'empire de la coutume de Bruxelles et qui s'était obligée avec son mari depuis la publication du Code civil, ne peut plus invoquer les exceptions de la coutume, pour renvoyer le nouveau créancier à se pourvoir contre le mari. (*Arrêt de la même Cour, du* 31 *août* 1814.) On avait fait dans cette affaire de grands frais d'érudition, puisée dans la coutume de Bruxelles, dans les lois romaines, et dans les commentateurs; mais la Cour a ramené la discussion à son véritable point, en suivant le Code, civil, à la promulgation duquel le billet contentieux est postérieur. L'obligation qui en résultait à charge de la mère de l'appelant était solidaire. Ce dernier étant fils de la première était, d'après l'art. 745 dudit Code, son seul héritier; par conséquent, aux termes de l'art. 1487, il était soumis aux mêmes actions que sa mère qu'il représente.

*Nota.* Cet arrêt étant de 1814, on pourrait croire que nous avons interverti l'ordre des dates, mais on doit remarquer que, depuis le n° 1er de ces remarques, nous avons été obligés de suivre, non l'ordre des dates, mais l'ordre des numéros auxquels chaque décision se rapporte.

1492 à 1497. *Renonciation.*

LXXVI. La femme du failli, mariée en communauté de tous biens meubles et immeubles, présens et à venir, a le droit de reprendre en nature les immeubles qui sont entrés en communauté, si le contrat de mariage contient une clause portant : *qu'elle pourra toujours renoncer à la communauté et reprendre, sur les biens les plus clairs de son mari, tout ce qu'elle justifiera y avoir apporté, libre de toutes dettes, quand même elle se serait obligée avec son mari.* Quant aux meubles, ses droits ne se bornent pas à une hypothèque sur les biens personnels du mari, et en cas d'insuffisance à une simple créance dans la masse. — Elle est non recevable à réclamer son préciput; mais elle doit être indemnisée de toute dette qu'elle aurait contractée avec son mari. (*Arrêt de la même Cour, du* 2 *juillet* 1825.) On opposait à la clause l'art. 545 du Code de commerce; mais la Cour a très-judicieusement observé que, suivant les principes de droit, il n'est pas permis d'argumenter de la sorte pour établir, par induction et sur de simples soupçons, l'abrogation ou la modification d'une loi antérieure ou du droit commun; qu'ainsi l'art. 545, ne prévoyant pas le cas où l'on rencontre dans un contrat de mariage une stipulation semblable, qui devait avoir ses effets non-seulement à l'époque où la communauté à pris naissance, mais même jusqu'à ce qu'elle vînt à cesser, on ne pouvait l'opposer pour affaiblir une clause aussi formelle.

LXXVII. La femme mariée a hypothèque sur les biens de son mari, pour sûreté de sa dot et conventions matrimoniales du jour de son mariage; dès lors cette hypothèque est un droit formé et acquis à la femme, quoiqu'il soit subordonné à des conditions et à des cas éventuels; les immeubles

qui adviennent ensuite au mari ou qu'il acquiert pendant la communauté deviennent aussitôt sujets à cette hypothèque; il n'y a pas de raison de prétendre que l'hypothèque de la femme ne porte sur les immeubles de la communauté que lors de la dissolution, parce que ce fait ne peut acquérir une hypothèque, qui ne reconnaît d'autre chose que la loi ou le contrat de mariage; ce fait de la dissolution de la communauté est seulement ce qui donne ouverture aux droits de la femme et la rend maîtresse de se décider sur le parti qu'elle doit prendre, ou d'accepter la communauté ou d'*y renoncer;* si elle *renonce,* elle peut exercer son action aussi bien sur les meubles de la communauté que sur ceux du mari; cette action sur les immeubles est l'action qui résulte de l'hypothèque préexistante, dont l'effet avait été jusqu'alors incertain et suspendu; il est si vrai que l'hypothèque existe avant la dissolution de la communauté, que si le mari vend de ses immeubles et de ceux de la communauté dans le temps qu'elle dure encore, la femme a le droit, comme tout autre créancier hypothécaire, de suivre ces immeubles entre les mains des acquéreurs, pourvu qu'elle n'ait pas consenti à la vente; enfin, tous ces points sont consacrés par le Code civil, qui, par l'art. 2135, a établi l'hypothèque à compter du jour du mariage, et par l'art. 1491, qui a déclaré les biens de la communauté, comme ceux du mari, sujets à toutes les actions de la femme, du nombre desquelles est l'action qui résulte de son hypothèque. — Et par application de ces principes à l'espèce soumise à la Cour : en supposant même nulles la renonciation à la communauté et la séparation de biens dont on se prévalait, la femme avait une hypothèque légale, pour sûreté et recouvrement de ses droits, sur la maison contentieuse, quoiqu'elle fût un acquêt de la communauté entre elle et son mari. (*Arrêt de la même Cour, du* 26 *juillet* 1807.)

### 1497 à 1540. *Communauté conventionnelle.*

LXXVIII. La clause par laquelle il est convenu dans un contrat de mariage qu'après le décès du survivant des époux, les biens immeubles, meubles, actions et créances, etc., rentreront dans la ligne d'où ils sont venus dans la communauté, présente une stipulation de propres exclusive de communauté. En d'autres termes : la communauté est réduite aux acquêts pendant le mariage. (Art. 1498.) (*Arrêt de la même Cour, du* 30 *avril* 1816.)

LXXIX. Lorsque, par contrat de mariage, la communauté a été réduite aux acquêts en immeubles avec stipulation, 1° que la totalité du *mobilier, présent et futur* appartiendra au mari; 2° que la femme prélèvera son apport franc et quitte *sur le mobilier et subsidiairement sur les immeubles du mari,* la femme n'est pas tenue d'exercer ce prélèvement *sur les biens de la communauté.* — Elle peut l'exercer exclusivement sur les biens du mari. — Elle n'est pas tenue à la moitié de toutes les dettes *existantes au décès du mari,* sans aucune exception. — Elle doit supporter la moitié de toutes les dettes *contractées pendant le mariage, tant mobilières qu'immobilières,* à l'exception seulement de celles qui sont relatives aux propres du mari. — La femme doit récompense aux héritiers du mari, pour toutes sommes tirées du mobilier, et appliquées en acquisitions d'immeu-

bles tombant en communauté. (*Arrêt de la même Cour, du* 5 *novembre* 1823.) C'est l'art. 1498, et non l'art. 1499, que la Cour a pris pour base de ces décisions, qui avaient pour objet de régler les droits des époux dans une liquidation très-compliquée.

LXXX. La femme qui veut exercer un droit de reprise dans la communauté, à l'égard d'une créance qu'elle prétend avoir été constituée à son profit avant le mariage, et non comprise dans son apport en communauté, peut être admise à preuve du fait nonobstant la présomption établie par l'art. 1499 du Code, d'après lequel tout mobilier existant à l'époque du mariage est réputé acquêt, s'il n'a pas été constaté par inventaire. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 17 *août* 1825.) L'arrêt est également fondé sur les art. 1497 et 1500.

LXXXI. La clause par laquelle un des époux stipule dans son contrat de mariage que les meubles lui demeurent propres, n'empêche pas ces meubles d'entrer dans la communauté, et de se confondre avec les autres biens mobiliers de cette communauté. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 12 *mars* 1825.) Le principe de cet arrêt se trouve dans l'art. 1503 du Code; il est conforme à la doctrine de *Pothier,* et à celle du nouveau répertoire.

LXXXII. En règle générale, l'hypothèque légale de la femme ne frappe pas seulement les propres du mari, il frappe aussi les acquêts de communauté quand même, par le contrat de mariage, il serait stipulé que la femme renonçant à la communauté reprendra ses apports et son préciput franc et quitte des dettes, pour lesquelles elle se serait obligée ou aurait été condamnée, auquel cas elle et les siens seront indemnisés *sur les biens du futur époux,* sur lesquels il y aura hypothèque légale, A COMPTER DU MARIAGE. (*Arrêt de la même Cour, du* 26 *janvier* 1822.)

LXXXIII. Le douaire, le préciput et autres gains de survie, stipulés par contrat de mariage *antérieur* à l'établissement du droit de succession, ne sont acquis que du jour du décès du mari, et par suite, sont passibles de ce droit si le décès n'est arrivé que *depuis.* — Si le droit a été acquitté par les héritiers du mari, sur la totalité de la succession, la veuve ne doit le droit de mutation sur son douaire que défalcation faite de ce qui a été payé par les héritiers, sur ce qui constitue le fond de ce douaire. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 2 *juillet* 1823.)

LXXXIV. De ce que le futur époux a déclaré, dans son contrat de mariage, *de bien connaître l'apport de la future, consistant en une somme de..........,* on ne peut en conclure que le mari a reçu cette somme. — L'art. 1369 du Code, qui établit une présomption légale du paiement de la dot, après dix ans de mariage, n'est applicable qu'au cas où la dot a été constituée par un autre que la future. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 12 *mars* 1826.)

LXXXV. Le contrat de mariage, par lequel il est attribué au survivant sur les biens de la communauté, un préciput augment et l'usufruit de la moitié appartenant au prémourant, n'opère pas une mutation donnant lieu au droit proportionnel. Une telle stipulation n'est, aux termes de l'art. 1525, qu'un règlement de communauté ou de société. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 30 *juillet* 1823.)

LXXXVI. L'acte sous seing-privé, par lequel il est formé une société

universelle de biens entre une mère, d'une part, sa fille et le futur époux de celle-ci, *stipulant ensemble, tant conjointement que séparément et solidairement*, d'autre part, ne doit être réputé que comme simple projet, et par suite il est inopérant *à l'égard de toutes les parties*, si la future épouse n'a pas apposé sa signature à cet acte, encore que le mariage ait eu lieu. — L'exécution donnée à cet acte par toutes les parties, ne couvre pas le vice résultant du défaut de signature de l'une d'elles. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 5 *février* 1825.) *Pothier*, dans son excellent traité des obligations, n'a rien laissé à désirer sur la solution de la première question.

LXXXVII. La femme qui a stipulé, dans son contrat de mariage, une séparation de biens, modifiée en ce sens que le mari avait cependant l'administration des biens de la femme, n'en est pas moins recevable à demander une séparation judiciaire. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 14 *septembre* 1822.)

1540 à 1574. *Du régime dotal.*

LXXXVIII. D'après les art. 1549, 1568 et 1571, le mari, pendant la durée du mariage, a un droit exclusif aux revenus des immeubles dotaux et aux intérêts de la dot mobilière. — Ces revenus et ces intérêts sont entièrement à sa disposition, quoique les immeubles dotaux et la dot mobilière soient inaliénables; ces revenus et intérêts sont par conséquent de nature à être saisis par les créanciers du mari, pour l'exécution des engagemens contractés avec eux. — La séparation de biens légalement prononcée, le mari perd, et la femme prend l'administration de ses immeubles dotaux et de sa dot mobilière. — Cette séparation n'altère pas à la vérité le régime dotal, quant à l'inaliénabilité des immeubles et des capitaux, mais les principes ne changent pas non plus, quant aux revenus et aux intérêts, offrant, contre la femme qui s'oblige après la séparation, la même sûreté qu'ils offraient contre le mari avant la séparation. — Il faut bien que la femme qui reprend, en vertu de la loi, l'administration entière de ses revenus, puisse s'obliger sans fraude, dans l'intérêt même de son administration, sur ces revenus; une pareille obligation doit être maintenue : 1° parce qu'elle n'est interdite par aucune loi; 2° parce qu'elle peut être utile à l'administration de la femme; 3° enfin, parce qu'elle ne porte aucune atteinte ni à l'inaliénabilité des immeubles dotaux, ni à celle des capitaux de la dot mobilière. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 19 *février* 1823.) Nous avons rapporté toutes les considérations de cet arrêt, parce que chacune d'elles présente une déclaration de principes, dont l'application peut être journalière.

LXXXIX. Une saisie-arrêt pour recouvrement d'une somme dotale est nulle si, au lieu d'être faite à la requête du mari, elle est faite à la requête de la femme, même alors qu'elle est dûment autorisée de son mari. (*Arrêt de la Cour de Limoges, du* 4 *février* 1822.) Cet arrêt est fondé sur ce que le droit, que l'art. 1549 confère au mari de poursuivre les débiteurs et détenteurs des biens dotaux et de recevoir le remboursement des capitaux, lui est exclusivement personnel et doit être exercé directement par lui, sous peine d'irrégularité.

XC. L'action de la femme, contre une transaction intervenue entre son

mari et ses oncles maternels, et par laquelle le mari aurait aliéné, moyennant une somme en argent, la légitime maternelle qu'elle s'était constituée en dot, ne peut pas être considérée comme une action en *rescision* prescriptible par dix ans. — La femme est recevable, d'après l'art. 1554, à demander l'annulation d'une pareille transaction, quand même elle l'aurait ratifiée durant le mariage. — Le principe de l'inaliénabilité du fonds dotal ne cesse pas d'être applicable, dans le cas où la dot constituée consiste en une somme déterminée, composée d'une somme déjà reçue par la mère de la future à titre de légitime, et du surplus des droits légitimaires de celle-ci, par la raison qu'en recevant une partie de sa légitime en argent, elle serait censée avoir renoncée au droit de la demander en corps héréditaire. — D'après l'art. 1561, la prescription de l'action en délivrance de fonds dotal cesse de courir pendant le mariage, lorsque le mari, ayant aliéné ce fonds, l'action réfléchirait contre lui. — La femme a droit à la restitution des fruits du fonds dotal aliéné par le mari, depuis le jour du décès de celui-ci. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 28 *février* 1815.) Nous ne rapportons que le dispositif de cet arrêt, parce que dans un autre chapitre nous en avons fait connaître les principaux motifs, et que nous nous proposons d'en parler encore dans nos remarques sur les différentes prescriptions.

XCI. On demandait la nullité de l'aliénation d'un fonds dotal, en se fondant sur le droit romain et sur l'art. 1554 du Code civil; et pour établir que le cautionnement ne formait pas obstacle à cette demande, on soutenait que la prohibition d'aliéner le fonds dotal avait pour but non-seulement l'intérêt de la femme, mais aussi la conservation des biens dans la famille; que l'ordre public était intéressé, d'après la loi 2, ff. *de jure dotium*, à cette conservation; que le mari pouvait demander lui-même la nullité des aliénations par lui consenties; qu'ainsi cette nullité était absolue, et que, par suite, le cautionnement était nul aussi, puisqu'il ne peut exister que sur une obligation valable; mais la Cour de cassation de France a fait justice de ce système erroné, en déclarant que la nullité de l'aliénation du fonds dotal est purement relative, et, par suite, que le cautionnement de cette vente par les enfans est valable et les rend non recevables à demander cette nullité. (*Arrêt du* 3 *août* 1825.)

XCII. Dans le partage d'une succession inmobilière entre les enfans de divers mariages, tous exclus de la succession mobilière des père ou mère communs par l'époux survivant, les enfans du dernier mariage doivent rapporter les sommes d'argent qu'ils auraient reçues en dot. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 23 *mai* 1826.)

XCIII. Voyez, pour l'application de l'art. 1568, relativement aux fruits échus pendant le mariage, l'arrêt du 28 avril 1814, que nous avons rapporté au commencement de ces remarques.

XCIV. Voyez, pour l'application de l'art. 1369, l'arrêt du 12 mars 1826, que nous avons rapporté sous le n° 84.

### 1574 à 1581. — *Biens paraphernaux.*

XCV. Les femmes mariées sous le régime dotal ont une hypothèque légale, indépendante de toute inscription, pour tout ce que leurs maris

auraient touché de leurs biens paraphernaux. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 11 *juin* 1822.)

*Supplément à l'ancienne législation.*

XCVI. D'après l'ancienne législation du Brabant, les contrats de mariage réalisaient, et cette réalisation ayant, dans ladite législation, les mêmes effets que la réalisation par œuvres de loi, y faisait cesser la fiction légale d'après laquelle les immeubles non réalisés étaient meubles, et tombaient, comme tels, dans la communauté entre mari et femme. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 2 *juin* 1822.) Cet arrêt a donné lieu à une discussion très-intéressante sur le sens que les premiers juges avaient donné à l'ancienne jurisprudence, que les contrats de mariage réalisaient sans œuvres de loi, règle qui formait, à quelques exceptions près, le droit commun des Pays-Bas, et était écrite dans un grand nombre de coutumes, et sur le sens de laquelle les commentateurs n'étaient pas d'accord. L'arrêt nous paraît avoir fixé ce point de jurisprudence coutumière, en décidant que les biens fonds réputés *meubles* dans le chef du donateur, par le défaut d'œuvres de loi, changeaient de nature et devenaient *immeubles* à l'égard du donataire, par la seule force du contrat de mariage contenant la donation.

XCVII. Sous l'empire des chartes du chef-lieu de Mons, l'œuvre de loi par laquelle le mari aliénait un main-ferme de sa femme, n'était pas transmissible de propriété, à défaut de prestation, par l'aliénateur, du serment prescrit par le dernier § du chap. 11 desdites chartes. — La transaction à laquelle la femme serait intervenue, restée veuve sans enfans, ne pouvait avoir pour effet de valider l'aliénation. — La prescription établie par l'article 1^er^ du chap. 107 des chartes générales était applicable à l'égard d'un main-ferme du chef-lieu de Mons. — Le possesseur ne peut pas invoquer, comme étant un juste titre, celui qu'il n'a pu considérer comme tel que par erreur de droit. — Depuis la publication dans la Belgique, en mars 1795, de la loi dn 27 septembre 1790, les main-fermes situés sous le chef-lieu de Mons, ont dû être considérés comme alloëts, et, par suite, sont devenus prescriptibles sans titre. — L'annulation de l'œuvre de loi laisse subsister l'obligation personnelle. — Enfin l'art. 19 du chap. 109 des chartes générales n'autorise pas les héritiers de celui qui avait aliéné irrégulièrement, à revendiquer la propriété, nonobstant le maintien de l'obligation personnelle, et sauf à l'acquéreur à agir du chef de cette obligation. (*Arrêt de la même Cour, du* 25 *juillet* 1825.)

Plusieurs de ces dispositions coutumières étaient bizarres, mais le plus grand nombre étaient remarquables par l'esprit de sagesse et de justice qui les avait dictées. Encore un demi-siècle, et les trois générations qui se seront succédé depuis la révolution auront réglé tous les anciens intérêts; on ne vivra plus que sous le régime de ce Code unique qui était appelé depuis si long-temps par les vœux de tous les hommes éclairés, et dont Frédéric et Joseph II ont été les précurseurs. Ce grand ouvrage était mis au nombre des utopies, mais il a été fait, et il sera transmis à nos arrière-neveux comme un monument impérissable du génie législateur du 19^e^ siècle.

---

# TITRE II.

## *De la Vente.*

---

[Il y a, dans les Œuvres de POTHIER, un *Traité du Contrat de Vente.*]

La vente est un contrat par lequel une personne transfère à une autre la propriété d'une chose, moyennant un certain prix. [Il résulte de cette définition, que trois choses 1582. sont de l'essence de la vente : la chose, le prix et le consentement. Otez une de ces choses, il n'y a plus de vente. Cependant l'on dit que la vente est un contrat purement consensuel, parce qu'il suffit que le consentement intervienne sur la chose et le prix, pour que la vente soit parfaite, comme on va le voir tout à l'heure.]

*Un Contrat :* consensuel, non solennel, commutatif, et synallagmatique parfait.

*Par lequel une personne :* Nous verrons, dans un chapitre particulier, quelles sont les personnes qui peuvent acheter ou vendre.

*Transfère la propriété :* En effet, par suite du nouveau principe établi au Titre *des Contrats en général,* lorsque la vente est pure et simple [C'est-à-dire lorsqu'elle n'est pas faite sous une condition suspensive : car le terme, ou la condition résolutoire, n'empêche point la translation de propriété.], la propriété de la chose vendue par le propriétaire lui-même, est acquise de droit à l'acheteur, du moment qu'on est convenu de la chose et du prix, quoiqu'il n'y ait encore eu ni livraison ni paiement. [Par consé- 1583.
quent, ce contrat ne peut plus, comme anciennement, se dissoudre par le seul consentement. Pour que la propriété revienne au vendeur, il faut qu'il lui soit fait une revente

par l'acquéreur; revente qui n'empêche pas que l'acquéreur n'ait été propriétaire.

L'article 1583 dit : *la propriété est acquise de droit à l'égard du vendeur;* d'où quelques personnes avaient voulu conclure que le contrat ne suffisait pas pour rendre l'acheteur propriétaire à l'égard des tiers; mais qu'il fallait encore la tradition, ou au moins, pour ce qui concernait les immeubles, la transcription. Il est possible que, comme l'on ignorait, à l'époque de la rédaction du Titre *de la Vente,* quel système on adopterait par la suite, relativement aux hypothèques, on ait cru devoir rédiger l'art. 1583 de manière à n'en contrarier aucun. Mais il est certain que, depuis, le principe de la non nécessité de la tradition ou de la transcription, pour la translation de la propriété, a prévalu. Cela résulte d'abord de la discussion qui a eu lieu au Conseil-d'État, sur l'article 2182; 2° de l'article 2182 lui-même, portant que le vendeur ne transmet à l'acquéreur que la propriété et les droits qu'il avait lui-même sur la chose vendue. Donc, s'il est dépouillé de la propriété par une première vente, ainsi que le porte l'article 1583, il ne peut la transmettre à un second acquéreur, quand même le premier contrat ne serait pas transcrit; 3° enfin de l'article 834 du Code de Procédure, qui permet, à la vérité, aux créanciers du vendeur de s'inscrire sur l'immeuble, tant que le contrat de vente n'est pas transcrit, et même pendant la quinzaine qui suit la transcription. Mais il résulte clairement de la rédaction de cet article, qu'il n'a entendu parler que des créanciers ayant une hypothèque antérieure à l'aliénation, puisqu'il est dit que cette faculté est accordée aux créanciers qui n'auront pas fait inscrire leurs titres antérieurement à l'aliénation : ce qui serait une absurdité, s'il s'agisssait de créanciers ayant un titre postérieur à cette même aliénation. Cet article décide donc implicitement que le vendeur ne peut, postérieurement à la vente, même non transcrite, consentir d'hypothèque sur l'immeuble vendu. Donc la propriété est transférée, même à l'égard des tiers; donc l'acquéreur peut, en vertu du contrat, et avant toute tra-

dition, revendiquer contre les tiers. En conséquence, ces mots de l'article 1583, *à l'égard du vendeur,* signifient simplement, 1° que la vente, et la translation de propriété qui en est la suite, ne peuvent nuire aux droits réels que des tiers pourraient avoir acquis antérieurement sur l'immeuble; et 2° qu'en supposant que la propriété ne fût pas transférée, *putà,* si le vendeur n'était pas lui-même propriétaire, néanmoins l'éviction ne pourrait jamais être exercée par lui, parce qu'à son égard l'acquéreur est toujours censé propriétaire.]

Ce principe souffre cependant quelques exceptions.

Premièrement, à l'égard des marchandises qui se vendent ordinairement au poids, au compte ou à la mesure, il faut distinguer : Si la vente a été faite en bloc et pour un seul prix [C'est ce que les Romains appelaient vente *per aversionem.* (*L.* 35, § 5, ff. *de Contrah. Empt.*) Exemple : *Je vous vends ce tas de blé qui est dans mon grenier, pour le prix de trois cents francs.*], elle est parfaite, la propriété est transférée, et la chose est conséquemment aux risques de l'acheteur, par l'effet de la convention seule, quoique les marchandises n'aient été encore ni pesées, ni comptées,
ni mesurées. Mais si le même bloc de marchandises a été 1586.
vendu au poids, au compte, ou à la mesure, la vente est bien parfaite, dans le sens que le vendeur et l'acheteur peuvent en poursuivre l'exécution, et demander des dommages-intérêts en cas de refus; mais néanmoins, la chose n'est aux risques de l'acheteur, que lorsqu'elle a été pesée,
comptée, ou mesurée. [Ainsi, c'est uniquement par rap- 1585.
port aux risques que la vente n'est point parfaite. Elle l'est sous tous les autres rapports. Mais pourquoi cette différence relativement aux risques? C'est que, dans ce cas, il serait impossible, en cas de perte, de déterminer ce que doit l'acheteur. Lorsque la vente a été faite en bloc et pour un seul prix, si la chose périt par cas fortuit et sans la faute du vendeur, le prix total est dû par l'acheteur. Mais lorsqu'elle est vendue à tant la mesure, on ne peut savoir ce que doit l'acheteur, qu'autant que l'on saura combien le bloc contient de mesures. Or, comme on ne peut le savoir, lorsque

la chose a péri avant le mesurage, on ne peut exiger aucun prix de l'acheteur. Ainsi l'on peut dire que son obligation existe bien, mais qu'elle est nulle à cause de l'incertitude, *propter incertum*. Voici, au surplus, en résumé, les différentes espèces auxquelles l'article 1586 peut être appliqué :

Je vends tout le blé qui est dans mon grenier, moyennant douze cents francs : le risque est pour l'acheteur.

Je vends le même blé à vingt-quatre francs le setier : le risque est pour moi, jusqu'au mesurage; car, jusque là, on ne peut savoir ce que devrait l'acquéreur.

Je vends vingt setiers de blé, à prendre dans celui qui est dans mon grenier : le risque est pour moi ou pour l'acheteur, suivant les circonstances.

Si tout le grenier est brûlé, comme il est certain que l'incendie a consumé le blé qui était l'objet de la vente, le risque est pour l'acheteur.

Mais si le grenier n'est brûlé qu'en partie, comme je ne puis dire que le blé brûlé est le blé vendu, plutôt que celui qui reste, le risque est pour moi ; et par conséquent, tant qu'il restera vingt setiers de blé dans le grenier, je serai tenu d'en faire livraison, soit que la vente ait été faite pour un seul prix, ou à tant le setier. (*L.* 35, § 7, ff. *de Contrah. Empt.*) Il en est dans ce cas, comme de celui où j'aurais vendu un cheval de mes haras. Si tous mes chevaux viennent à périr, excepté un seul, je serai tenu de livrer celui qui reste.

Mais *quid*, dans cette espèce ? Pierre vend à Paul dix pièces de vin, à prendre dans celles qui sont dans son cellier, ou dix setiers de blé à prendre dans celui qui est dans son grenier. Paul paie comptant, avant d'avoir pris livraison. Pierre fait faillite. Paul pourra-t-il revendiquer les dix pièces de vin ou les dix setiers de blé, ou n'aura-t-il qu'une simple action personnelle, pour le montant de laquelle il viendra par contribution ? La question est très-délicate. Si l'on suivait sur ce point l'avis de Pothier, tel qu'il est rapporté dans son *Traité des Obligations*, n° 286, il faudrait décider que l'acheteur n'a qu'une sim-

ple action personnelle. En effet, cet auteur pense que, dans ce cas, toutes les choses du genre sont *in facultate solutionis*, mais qu'aucune n'est *in obligatione*, parce que, dit-il, il n'y en a aucune que le créancier puisse demander. Or, comme le seul changement que le Code ait fait à l'ancien droit, est que le créancier devient maintenant, par l'effet de la vente seule, propriétaire de la chose, qu'il pouvait seulement, dans l'ancien droit, demander par l'action personnelle, il s'ensuit que si, comme le pense Pothier, il n'en eût pu demander aucune anciennement, il ne serait actuellement propriétaire d'aucune, et qu'il ne pourrait en conséquence exercer, à l'égard d'aucune, le droit de revendication. Mais je crois que le principe de Pothier, qui pouvait être vrai à l'égard des obligations *generis generalissimi*, ne doit pas s'appliquer à celles qui sont dites *generis limitati*, ou, comme disent les auteurs, *quod certam finitionem habet*, et que ce serait plutôt le cas d'appliquer à ces sortes d'obligations l'article 1196 du Code, qui suppose qu'il peut y avoir plus de deux choses comprises dans l'obligation alternative.

Or, qui empêche de regarder, par exemple, la vente de dix pièces de vin, de tel cellier appartenant au vendeur, comme une vente de toutes les pièces de vin du cellier, faite sous l'alternative, et avec la clause que le vendeur sera libéré par la délivrance de dix pièces? Donc, d'après le principe contenu dans l'article 1138, l'acheteur est devenu, par la vente, propriétaire de tout le cellier, sous la même alternative. Donc il doit avoir la revendication. *Voir* à cet égard un arrêt de Cassation, rendu le 11 novembre 1812. (Sirey, 1813, 1^re^ partie, page 52.) ]

2°. Les ventes à l'essai sont toujours présumées faites sous une condition suspensive [Contre le droit Romain et l'avis de Pothier, qui regardaient cette condition comme résolutoire. (L. 3, ff. *de Contrah. Empt.*) Il en résulte cette différence, que, dans le droit actuel, la perte survenue pendant l'essai serait pour le vendeur, tandis qu'anciennement elle eût été pour l'acheteur. Mais dans quel délai l'acheteur doit-il déclarer si la chose lui convient ou non?

Dans le délai fixé par la convention, ou, à défaut de convention, par le juge, *ex æquo et bono.* ]; et même indépendamment de toute convention d'essai, lorsqu'il s'agit de choses qu'on est dans l'usage de goûter avant d'en faire l'achat, il n'y a vente que du moment que l'acheteur les
1587. a goûtées et agréées.

[Ainsi, il n'est même plus question ici de condition. Tant que la dégustation n'a pas eu lieu, il n'y a pas de vente; donc la chose périt toujours pour le vendeur. *Secùs* en matière de commerce; la marchandise expédiée périt pour l'acquéreur. (*Code de Commerce,* article 100.)

Remarquez d'ailleurs que, même en matière civile, l'article 1587 ne s'applique qu'aux choses qu'on est dans l'usage de goûter avant d'en faire l'achat. Il faut donc se référer à l'usage. Ainsi, lorsqu'on achète du vin sur le port, à Paris, l'on est dans l'usage de le goûter avant de l'acheter. Il n'y aura donc vente qu'après la dégustation. Mais comme le même usage n'a pas lieu à l'égard du vin qu'on fait venir des départemens, la vente est censée parfaite du moment de la remise des pièces au voiturier; et, de ce moment, le vin est aux risques de l'acquéreur.

Mais l'acheteur pourra-t-il se contenter de dire qu'il n'agrée pas les marchandises? Il paraît qu'oui (L. 36, § 5, ff. *de Contrah. Empt.*); et le texte de notre article 1587 paraît effectivement conforme à cette décision. C'est en quelque sorte une dérogation au principe contenu dans l'article 1174, dérogation fondée sur les procès que ne manquerait pas d'occasioner la question de savoir si l'acheteur a eu, ou non, une juste raison de refuser. D'ailleurs, nous voyons que, chez les Romains, la vente faite sous la condition, *ut res inempta foret, si displicuisset,* était valable (L. 31. § 22, ff. *de Ædil. Ed.*); et il y a même raison de décider. ]

3°. A l'égard des objets mobiliers en général, dont la propriété n'est censée transférée, le plus souvent, que
1141. par la livraison [ Mais remarquez que, par objets mobiliers, il faut entendre les choses mobilières corporelles, car à l'égard des incorporelles, telles que les créances,

sauf quelques exceptions rapportées ci-après, la remise des titres ne suffirait pas pour transférer la propriété, même entre le cédant et le cessionnaire; il faut que cette remise soit précédée d'un acte de cession ou transport. *Sic* jugé, et avec raison, à Lyon, le 14 avril 1821, et en Cassation, le 24 juillet 1822 (Sirey, 1824, 1re partie, page. 23.)];

4°. Enfin à l'égard des créances cédées ou transportées, dont la propriété n'est transférée, à l'égard des tiers et même du débiteur, que par la signification de la cession 1690.
ou transport, faite au débiteur lui-même. 1691.

*D'une chose ;* nous verrons également ci-après quelles sont les choses qui peuvent être vendues.

*Moyennant un certain prix :* Ce prix doit être sérieux, et déterminé par les parties. 1591.

[1°. *Ce prix doit être sérieux.* Si donc il est dit, par exemple, que la vente d'une maison est faite moyennant un écu, ou moyennant un prix sérieux, mais dont le vendeur fait remise; dans les deux cas, il n'y a pas vente, mais donation de l'objet. (L. 36, ff. *eod.*) *Secùs* si la remise du prix avait été faite postérieurement à la vente. Dans ce cas, il y aurait donation du prix, mais non de l'objet. Toutes ces distinctions peuvent présenter quelque intérêt, dans le cas du rapport, du retranchement pour la légitime, de la révocation pour survenance d'enfans, de la communauté conjugale, etc. En quoi doit consister le prix? En une somme d'argent; autrement ce serait un échange; ce qu'il est important de distinguer, parce qu'il y a quelques règles de la vente qui ne s'appliquent pas à l'échange; *putà,* celles qui sont relatives à la rescision pour lésion. Je pense néanmoins que le principe n'est pas tellement exclusif, qu'il ne puisse y avoir quelques exceptions : autrement, il pourrait servir de moyen pour éluder les dispositions de la loi; telles par exemple, que celles de l'article 1674. Appellerait-on *échange,* en effet, la cession d'une pièce de terre, moyennant cent setiers de blé? Peut-être pourrait-on poser, à cet égard, la règle suivante : Si la chose donnée comme prix est telle que le

vendeur pourrait s'en procurer facilement une pareille, il y a vente. *Secùs*, il y a échange.

2°. *Ce prix doit être déterminé par les parties :* Ou il faut au moins que la convention contienne des bases, d'après lesquelles il puisse être déterminé. Ainsi, la convention de vendre du blé au prix qu'il a été, ou qu'il sera vendu à tel marché, est valable.]

Il peut cependant être laissé à l'arbitrage d'un tiers [désigné par les parties. Car il est dit que, si le tiers ne peut ou ne veut pas faire l'estimation, il n'y a point de vente; ce qui ne peut s'entendre que d'un tiers convenu. (§ 1, Instit. *de Empt. vendit.*, et LL. 43 et 44, ff. *de verborum Obligation.*) Il me paraît, d'après cela, que la vente faite au prix qui sera déterminé par des experts dont les parties conviendront, est nulle, contre l'avis de Pothier, n° 25. Et en effet, chacune des parties étant maîtresse, dans ce cas, de choisir ou de ne pas choisir d'experts, il s'ensuit qu'il est au pouvoir de chacune d'elles qu'il n'y ait pas de vente. Le contrat est donc nul par défaut de lien. Il en serait autrement, s'il avait été ajouté, qu'à défaut d'accord, les experts seront nommés d'office. Cette doctrine est conforme à l'opinion de Vinnius, sur le § précité des *Institutes*. Cet auteur convient cependant que l'usage du commerce est contraire; et je pense également que, dans les affaires commerciales, on regarderait cette convention comme équivalant à celle de faire fixer le prix *arbitratu boni viri*, et que, faute par le tiers de faire l'estimation, et par les parties de s'accorder pour désigner d'autres experts, le juge pourrait en nommer d'office.]. Ainsi la vente est nulle, si ce tiers ne peut, ou
1592. ne veut faire l'estimation. [Par conséquent, ces sortes de ventes sont censées faites sous une condition suspensive. Si donc la chose vient à périr avant l'estimation, elle périt pour le vendeur.

*Quid,* si les parties en désignent un autre au refus du premier? C'est un nouveau consentement, et par conséquent une nouvelle vente.

*Quid,* si l'estimation est inique ? Il y a lieu à rescision, s'il y a lésion de plus des sept douzièmes.]

Pour exposer les principes du contrat de vente, nous aurons donc à voir ;

1°. Quelles sont les personnes qui peuvent acheter ou vendre ;

2°. Quelles choses peuvent être vendues;

3°. Comment la vente peut être faite;

4°. La vente une fois parfaite, quelles sont les obligations du vendeur et de l'acheteur;

5°. Comment la vente peut être résolue;

6°. Enfin, nous traiterons de quelques espèces particulières de contrats de vente.

## CHAPITRE PREMIER.

### *Des Personnes qui peuvent acheter ou vendre.*

La vente étant de droit commun comme tous les contrats, peut avoir lieu entre toutes personnes qui n'en sont pas déclarées incapables par la loi. 1594.

Outre les motifs généraux d'incapacité, dont il a été question au Titre *des Contrats en général,* il en est de particuliers au contrat de vente, et qui peuvent exister de la part du vendeur seul, ou de l'acheteur seul, ou des deux ensemble.

*De la part du vendeur :* Ainsi, 1° le saisi réellement ne peut aliéner l'immeuble saisi, quand la saisie lui a été dénoncée. L'article 692 du Code de Procédure décide que, dans ce cas, la vente est nulle de droit, tellement qu'il n'est pas même nécessaire d'en faire prononcer la nullité *Pr.*
[C'est, je crois, le seul cas où cela ait lieu.], sauf toutefois 692.
le cas prévu par l'article suivant. [C'est-à-dire si, avant 693.
l'adjudication, celui qui a acquis du saisi, consigne somme suffisante pour acquitter en principal, intérêts et frais, tous les créanciers inscrits, et leur signifie l'acte de consignation. Et en effet, la nullité ne pouvait avoir lieu que dans

l'intérêt des créanciers; au moyen de la consignation, ils sont désintéressés.];

2°. Le failli étant, d'après l'art. 442 du Code de Commerce, dessaisi, à compter du jour de la faillite, et de plein droit, de l'administration de tous ses biens, ne peut conséquemment les aliéner; et d'après l'article 444, les aliénations faites par lui à titre onéreux, même antérieu-
*Com.* rement à la faillite, peuvent être annulées sur la de-
442. mande des créanciers, s'ils prouvent qu'elles ont été fai-
444. tes en fraude de leurs droits. (*Voyez* 5e vol., pag. 217.) [Mais *quid*, si la faillite n'était pas connue au moment de l'aliénation, et que ce soit par l'effet du jugement du tribunal qu'elle soit reportée à une époque antérieure à l'aliénation? Jugé à Paris, le 31 janvier 1821, que l'aliénation peut être maintenue, si l'acquéreur est de bonne foi. (Sirey, 1821, 2e partie, page 109.)]

*De la part de l'acheteur :* Ainsi, 1° le tuteur ne peut, à peine de nullité, acheter, même en adjudication publique, les biens [meubles ou immeubles, la loi ne distingue pas] de son pupille, ni par lui-même, ni par personnes interposées. [Qui doit-on entendre par là? Je pense que cela doit rentrer entièrement dans le domaine du juge.]

[La nullité n'est que *relative*, et ne peut être invoquée que par le mineur, et non par le tuteur, qui ne peut pas se faire un titre de sa propre contravention, pour demander la nullité de l'obligation qu'il a contractée.

*Quid,* à l'égard du curateur du mineur émancipé? Ce mineur étant, pour ce qui concerne l'aliénation de ses immeubles, entièrement assimilé au mineur non émancipé, je pense qu'au moins pour les immeubles, il faut appliquer à son curateur la disposition relative au tuteur.

*Quid,* à l'égard du subrogé-tuteur? Je pense qu'il faut distinguer : Si la vente est volontaire, comme le subrogé-tuteur doit y assister, y être partie, il ne peut se rendre adjudicataire. *Secùs,* si la vente est forcée; dans ce cas, le subrogé-tuteur n'est point en cause.

*Quid,* à l'égard du conseil judiciaire? La prohibition doit lui être appliquée d'autant plus, que le vendeur

étant, ou un prodigue, ou un homme d'une faible intelligence, il serait à craindre que le conseil n'abusât de sa situation; et d'ailleurs le conseil devant l'assister dans cette vente, il ne peut être *auctor in rem suam.*]

Il en est de même du mandataire, pour les biens qu'il est chargé de vendre. [L'avoué poursuivant la vente d'un immeuble, peut-il se rendre adjudicataire? Il résulte de trois arrêts de la Cour de Cassation, l'un du 2 août 1813 (Sirey, 1813, 1re partie, page 445); et les deux autres des 10 et 26 mars 1817 (*Ibid.*, 1817, pages 208 et 267), qu'il faut distinguer : Si la personne pour laquelle occupe l'avoué, pouvait se rendre adjudicataire, l'avoué le peut également. *Secùs*, dans le cas contraire.

Il en est de même des administrateurs des communes et des établissemens publics, pour les biens de ces communes ou établissemens;

Des officiers publics chargés de la vente des biens nationaux, pour ceux de ces biens dont la vente se fait par leur ministère. [Dans ce cas, comme dans le précé- 1596.
dent, on a craint les fraudes qui pourraient être commises pour écarter les enchérisseurs. Cette disposition a été appliquée aux secrétaires généraux de préfecture, par décret du 11 avril 1808. (*Bulletin*, n° 5356.)]

2°. Le saisi réellement, et les personnes notoirement insolvables, ne peuvent se rendre adjudicataires de l'immeuble saisi. Cette prohibition est étendue aux juges, à leurs suppléans, aux officiers du ministère public et aux greffiers du Tribunal où se poursuit la vente; le tout à peine de nullité de l'adjudication, et de dommages et *Pr.*
intérêts contre l'avoué qui aurait enchéri en leur nom. 713.

[S'il est procédé à la saisie immobilière d'un immeuble appartenant à une femme mariée, et que le mari soit intervenu dans la procédure pour l'autoriser, doit-on le considérer comme partie saisie, et lui appliquer en conséquence la disposition dont il s'agit? On a jugé la négative à Aix, le 27 avril 1809 (Sirey, 1809 3e partie, page 237), par la raison que le mari n'intervient pas dans l'instance comme partie directe, mais seulement pour

autoriser sa femme. Il est vrai qu'il s'agissait, dans l'espèce, d'époux mariés sous le régime dotal. Mais la même raison s'applique au régime de la communauté.

*Quid*, dans le cas de communauté, si c'était le mari qui fût saisi, la femme pourrait-elle se rendre adjudicataire? La négative a été jugée à Bruxelles, le 26 mars 1812 (Sirey, 1814, 2e partie, page 78), sur le fondement que, dans ce cas, l'immeuble est conquêt dans la main de la femme. Il devient donc, à l'égard des tiers, la propriété du mari, comme chef de la communauté. Mais cette raison ne me paraît pas suffisante. En effet, le motif de la prohibition porté dans l'article 713 du Code de Procédure, est que le saisi est censé insolvable. Autrement, l'on présume qu'il ne se laisserait pas exproprier. Ce serait donc s'exposer évidemment à une folle enchère, que de lui permettre d'enchérir. Mais dans l'espèce proposée, le mari peut être insolvable, sans que la femme le soit également. Il est vrai que, par le fait, l'immeuble pourra retomber dans la main du mari. Mais qu'importe aux créanciers, s'ils ont, d'ailleurs, dans la personne de la femme, un adjudicataire solvable? Et au contraire, ils ont intérêt que l'immeuble retombe dans la communauté, puisque ce sera un gage de plus pour leurs créances.

*Quid*, du tiers détenteur sur lequel on vend l'immeuble, par suite de l'action hypothécaire? Jugé à Bruxelles, le 15 avril 1809, qu'il doit être considéré comme partie saisie. (*Journal de la Jurisprudence du Code Civil*, tom. XIV, page 87.) Il me semble que, si cette décision est dans la lettre de la loi, elle n'est pas au moins dans son esprit. Quel est, en effet, le motif de la prohibition? C'est, comme nous l'avons dit, que le saisi est censé insolvable. Or, cette raison ne peut s'appliquer au tiers détenteur, qui n'a peut-être pas purgé, par négligence ou par accident, et qui peut se laisser exproprier, uniquement pour ne pas payer toutes les créances hypothéquées sur l'immeuble. D'ailleurs, s'il avait délaissé, alors l'expropriation n'aurait pas été poursuivie contre lui, et il n'eût pu, sous aucun rapport, être considéré comme partie saisie.

Or, on ne voit pas en quoi la circonstance qu'il a, ou n'a pas délaissé, peut influer sur son droit et sa solvabilité.

Je pense que la même décision devrait être appliquée à l'héritier bénéficiaire, ou à l'envoyé en possession des biens d'un absent, sur lesquels l'expropriation des immeubles dépendant de la succession, ou appartenant à l'absent, serait poursuivie, pour dettes contractées par l'absent ou par le défunt.]

3°. Les juges, suppléans, etc., comme dessus, ainsi que les huissiers, avoués, défenseurs officieux, et notaires, ne peuvent également, à peine de nullité [qui peut être invoquée par tous ceux qui ont intérêt, excepté toutefois par les acquéreurs], et de tous dépens, dommages et intérêts, devenir cessionnaires des procès et droits litigieux, qui sont de la compétence du tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions. [Cela 1597.
doit-il être entendu du même tribunal, ou de la même Cour Royale? En un mot, un avoué de première instance, par exemple, serait-il incapable d'acheter un droit litigieux pendant devant un tribunal, ressortissant à la même Cour que celui près duquel il exerce ses fonctions? Je ne le pense pas. L'on a craint l'influence qu'un juge, ou un officier ministériel, pourrait avoir dans le tribunal où il exerce ses fonctions. Cette raison n'existe pas, si le procès est pendant à un autre tribunal. La circonstance qu'il ressortit à la même Cour, est pleinement indifférente; et ce qui appuie encore davantage cette opinion, c'est que la deuxième édition du Code, qui a substitué le mot *Cour* au mot *Tribunal,* dans tous les passages où il s'agissait d'un tribunal d'appel, a laissé subsister le mot *Tribunal* dans l'article 1597; ce qui indique évidemment qu'on a entendu par là, en général, le tribunal, soit de première instance, soit d'appel, près duquel l'acquéreur exerce ses fonctions. Jugé dans cette opinion, à Colmar, le 11 mars 1807 (*Journal de la Jurisprudence du Code Civil,* tome IX, page 147.), et à Trèves, le 24 juin suivant. (Sirey, 1809, 2e partie, page 253.) Jugé dans le sens contraire, à Amiens, le 11 prairial an 12. (*Ibid.*)

Les notaires n'étaient pas compris anciennement dans cette prohibition : quel est le motif de cette nouvelle disposition à leur égard? Ce ne peut pas être relativement aux biens qui se vendent par le ministère des notaires; car alors ils seraient compris dans l'article précédent. Mais c'est qu'on a craint qu'ils n'abusassent de la confiance des parties, et des fonctions de conciliateurs qu'ils remplissent souvent, pour acquérir à bon marché les droits litigieux de ceux qui pourraient s'adresser à eux.

Que doit-on entendre par ce mot *litigieux?* (*Voir,* ci-après, la note 7e *de la vente des droits personnels.*) Il nous suffira de faire observer, quant à présent, que l'article 1597 ayant pour but de prévenir des actes d'immoralité et d'abus de confiance, il doit être entendu avec une certaine latitude, et appliqué, non-seulement aux droits à l'égard desquels il y a contestation, soit quant au fond, soit quant à la forme, mais encore à ceux à l'égard desquels il n'existerait point encore de contestation, si elle avait été commencée immédiatement après, et s'il était évident que la vente a eu lieu en vue de la contestation future. Cependant, on a jugé à Metz, le 6 mai 1817, que la citation en conciliation ne constituait pas par elle-même un état de litige. (Sirey, 1819, 2e partie, page 138.) L'on sent que la décision, dans ces différens cas, doit dépendre beaucoup des circonstances.]

4°. Les communes, les hospices, et les fabriques, ne peuvent, sans l'autorisation du Roi, employer en biens fonds, les capitaux provenant de remboursemens. (*Décret du* 16 *juillet* 1810, *art.* 4, Bulletin, *n°* 5733.)

L'incapacité peut aussi exister respectivement entre les deux parties : ainsi, la crainte des avantages indirects a fait décider qu'il ne pourrait y avoir de vente entre époux. Il peut seulement y avoir lieu, dans quelques circonstances, au contrat appelé *Datio in solutum* [ la dation en paiement. C'est l'acte par lequel le débiteur donne un objet quelconque au créancier, qui consent de la recevoir en paiement d'une somme d'argent, ou de quelque autre chose qui lui est due.], contrat, à la vérité équipollent

à vente, mais qui en diffère cependant, principalement en ce qu'il suppose toujours une obligation précédente. [Il existe encore d'autres différences entre la vente et la dation en paiement; ainsi,

1°. J'ai vendu à mon créancier une chose quelconque, pour la somme de trois mille francs : il est dit ensuite qu'il retiendra ces trois mille francs, en compensation de pareille somme que je lui dois. Si le créancier est évincé, il pourra réclamer tous les droits accordés au vendeur par les articles 1630 et suivans. Mais si je lui avais donné purement et simplement la chose en paiement de trois mille francs, il ne pourrait réclamer que les trois mille francs. Le seul effet de la nullité du paiement est que la dette n'est pas éteinte.

2°. Si, dans la même espèce, l'on suppose qu'il vienne à être découvert que je ne devais rien au prétendu créancier, je pourrai, s'il y a eu vente, et ensuite compensation, réclamer seulement les trois mille francs. S'il y a eu dation en paiement, pure et simple, je pourrai réclamer la maison.

La donation rémunératoire est une dation en paiement, lorsque les services étaient appréciables à prix d'argent, et que la valeur des choses données n'excède pas celle des services. Si les services n'étaient pas appréciables, elle est donation pour le tout. S'ils étaient appréciables, mais que la donation excède la valeur des services, c'est un acte mixte, dation en paiement jusqu'à concurrence de la valeur des services, et donation pour le surplus. Ces distinctions sont importantes à établir, en cas de retranchement pour la légitime, en cas d'incapacité de donner et de recevoir entre les deux parties; en cas d'éviction, le donateur n'étant pas tenu de la garantie, etc.]

Les cas dans lesquels le contrat de *datio soluti* peut avoir lieu entre époux, sont au nombre de trois [parce que, dans ces trois cas, l'on peut présumer que la cession a une cause légitime; et encore est-il permis aux héritiers de la contester, comme on va le voir.] :

1°. Lorsqu'après une séparation judiciaire, l'un des époux cède des biens à l'autre, en paiement de ses droits;

2°. Même sans séparation, lorsque la cession est faite par le mari à la femme, pour le remploi des propres aliénés, ou de deniers réalisés par elle, ou pour toute autre cause légitime [Ceci prouve que les trois cas énoncés dans l'article ne sont pas tellement limitatifs, que les tribunaux ne puissent étendre la même disposition à d'autres cas analogues.];

3°. Lorsque, sous le régime dotal, la femme cède des biens à son mari, en paiement d'une somme qu'elle lui a promise en dot.

[L'article dit : *lorsqu'il y a exclusion de communauté :* ce qui semblerait se référer uniquement au cas où les époux sont mariés sous le régime de non communauté. Mais il est évident que telle n'a pu être l'intention du Législateur; car pourquoi excepte-t-on, dans ce cas, les époux communs en biens, si ce n'est parce que, sous le régime de la communauté, tous les biens de la femme sont dotaux? Or, ils le sont également sous le régime de non communauté. Dans la séparation, il n'y a ordinairemet pas de dot. C'est donc uniquement du régime dotal que l'article a entendu parler.]

Sont réservés, dans ces trois cas, les droits des héritiers respectifs, s'il y a avantage indirect de part ou
1595. d'autre.

Enfin, il est défendu à tout commandant de division militaire, de département, place, ou ville, à tout Préfet, ou Sous-Préfet, de faire, dans l'étendue des lieux soumis à son autorité, soit ouvertement, soit par des actes simulés, ou par interposition de personnes, le commerce des grains, grenailles, farines, substances farineuses, vins, ou boissons, autres que ceux qui proviennent de ses propriétés; et ce, sous peine d'une amende de cinq cents francs au moins, et de dix mille francs au plus; et, en outre, de la confiscation des denrées faisant l'objet du commerce. (*Cod. pénal, art.* 176.)

# CHAPITRE II.

## *Des Choses qui peuvent être vendues.*

En général, on ne peut vendre qu'une chose qui existe, ou qui pourrait exister. Quant à celle qui n'existait plus au moment de la vente, il est clair qu'elle n'a pu être l'objet du contrat. Si une partie seulement était périe, l'acquéreur a le choix ou de renoncer à la vente, ou d'exiger la partie qui reste, dont le prix est alors déterminé par la ventilation. [Les Romains distinguaient : ils admet- 1601.
taient la même disposition, quand la majeure partie de la chose était périe. Dans le cas contraire, l'acquéreur était tenu de prendre livraison, sauf diminution dans le prix. (*L.* 57, *de Contrah. Emptione.*) Cela n'était pas juste; car il est très-possible que, quoiqu'il reste plus de la moitié de la chose, cependant l'acquéreur n'en puisse tirer aucun parti pour l'objet auquel il la destine. D'un autre côté, l'article du Code est peut-être un peu rigoureux; car il suffirait que la plus petite partie de la chose fût périe, pour donner à l'acquéreur le droit de faire résilier la vente. Je pense que, d'après la maxime, que les conventions doivent être exécutées de bonne foi, et par argument de l'article 1636, les juges pourraient, s'il y avait contestation, se déterminer d'après les circonstances, et juger, si la portion périe est telle, qu'on doive penser que l'acquéreur n'eût pas acheté, s'il eût connu la perte.

La même disposition doit s'appliquer au cas où deux choses étant vendues par un même contrat, et pour un seul prix, l'une d'elles aurait péri avant la vente. Le contrat peut alors être déclaré nul pour le tout. (*L.* 44, ff. *de Contrah. Empt.*)]

Secondement, comme il ne peut y avoir de vente sans translation de propriété, il s'ensuit que la vente de la chose d'autrui est nulle. [En droit Romain, et dans l'ancien droit Français, l'on tenait que cette vente était valable;

et quoiqu'il soit dit dans le Code qu'elle est nulle, il n'y a cependant pas, entre les deux systèmes, autant de différence que les termes pourraient le faire croire. En effet, cette vente était nulle, anciennement comme aujourd'hui, dans le sens qu'elle n'était pas titre propre à transférer la propriété par la tradition; mais elle a encore aujourd'hui, comme elle avait anciennement, des effets considérables : elle sert de base à la prescription, à l'action en garantie, etc. Je ne vois même qu'une différence, entre le droit Romain et le droit Français actuel, sur ce point. En droit Romain, il y avait ordinairement, pour le cas d'éviction, deux sortes d'actions, l'action *ex empto*, et l'action *ex stipulatu*, qui résultait de la stipulation dite *stipulatio duplœ*, laquelle était toujours ajoutée à la vente. Cette dernière action, qui était de droit strict, ne pouvait être exercée par l'acquéreur, qu'autant qu'il était effectivement évincé (*L.* 3, Cod., *de Evict.*); il pouvait, à la vérité, agir, avant le trouble, contre son vendeur par l'action *ex empto*, mais seulement quand ce dernier avait eu connaissance, au moment de la vente, que la chose appartenait à autrui. (*L.* 30, § 1, *de Act. Empt.*) Chez nous, il pourrait maintenant demander la nullité de la vente, avant le trouble, et quand même le vendeur aurait été de bonne foi.

Quel était, au surplus, chez les Romains, l'effet du principe qui déclarait valable la vente de la chose d'autrui? C'était :

1°. Que le vendeur était tenu de livrer, parce qu'il ne pouvait exciper de son dol. Je doute que l'on décide autrement dans le droit actuel, et que le vendeur, qui aurait la chose en sa puissance, pût se dispenser de livrer, sous prétexte qu'elle ne lui appartient pas, à moins cependant qu'il n'y eût une demande en revendication formée contre lui. L'acheteur est, en effet, toujours censé propriétaire à l'égard du vendeur; (Art. 1583.)

2°. Qu'il était tenu d'indemniser l'acquéreur en cas d'éviction. Il en serait de même chez nous, d'après l'article 1599 lui-même, si l'acquéreur était de bonne foi;

3°. Que l'acquéreur pouvait, en vertu de cette vente et de la tradition qui l'avait suivie, posséder et prescrire. Notre prescription de dix ou de vingt ans n'a pas d'autre base.

L'on voit donc que la différence entre les deux droits, qui, au premier coup d'œil, paraît être du tout au tout, se réduit, dans le fait, à bien peu de chose.

Mais *quid*, si, depuis la vente, le vendeur a désintéressé le propriétaire, et fait cesser par là tout danger d'éviction? L'on a jugé à Lyon que cela n'empêchait pas que la vente ne dût être déclarée nulle, et même avec dommages-intérêts; et cela, dans l'espèce peut-être la plus favorable pour le vendeur.

Un oncle était propriétaire par indivis des quatre cinquièmes d'un héritage, dont l'autre cinquième appartenait à sa nièce. Il fait un échange de cet héritage avec un autre propriétaire. Celui-ci apprenant que la nièce est propriétaire d'un cinquième, demande la nullité de l'échange, avec dommages-intérêts, et même la contrainte par corps, pour cause de stellionat. L'oncle, sur cette demande, se hâte de faire avec sa nièce un partage, d'après lequel l'immeuble lui est adjugé en entier. Il oppose ce partage à l'acquéreur, comme faisant cesser tout danger d'éviction. Cependant le Tribunal de première instance et la Cour de Lyon prononcèrent la nullité de l'échange, avec trois mille francs de dommages-intérêts, et la contrainte par corps. On s'est pourvu en Cassation, et par arrêt du 16 janvier 1810, le pourvoi a été rejeté. (Sirey, 1810, 1re part., page 204.) Je ne parlerai point de ce dernier arrêt. L'on peut dire que la Cour de Lyon n'avait pas violé la loi, puisque sa décision ne me paraît répréhensible, au contraire, que parce qu'elle en a suivi la lettre trop judaïquement. En effet, nous avons démontré que, même d'après le Code, il était impossible de prendre l'article 1599 à la lettre, et que, quant aux immeubles, la vente de la chose d'autrui est si peu nulle, qu'elle produit, à peu de chose près, les mêmes effets qu'elle produisait dans l'ancien droit, où on la déclarait valable. Quant aux

meubles, il est évident, d'après les articles 2279 et 2280, que l'article 1599 ne leur est point applicable, puisqu'il résulte formellement de l'article 2279, que, pourvu que la chose n'ait été ni perdue, ni volée, le possesseur en est toujours censé propriétaire.

Cet article 1599 ne doit donc être appliqué qu'avec une extrême précaution. Et très-certainement il ne devait pas l'être dans le cas proposé, où l'acquéreur n'avait plus d'éviction à craindre. Il est de principe, d'après le Code, qu'un acte nul dans son principe devient valable, toutes les fois qu'il a, en faveur de celui qui pouvait en demander la nullité, tout l'effet qu'il aurait eu, s'il eût été primitivement valable. En effet, nous voyons que l'article 1238, après avoir décidé, en principe général, que le paiement est nul, quand celui qui paie n'est pas propriétaire de la chose payée, ajoute que, si cependant le créancier a reçu et consommé la chose de bonne foi, le paiement est valable. Et nous avons prouvé ailleurs que cette disposition était fondée sur ce que, la revendication ne pouvant, dans ce cas, être exercée contre le créancier, le paiement avait, quant à lui, tout l'effet qu'il aurait pu avoir, s'il eût été valable dans le principe. Or, il y avait, dans l'espèce soumise à la Cour de Lyon, même raison de décider, puisqu'au moyen du partage, la vente avait, pour l'acquéreur, tout l'effet qu'elle aurait eu, si le vendeur avait été, *ab initio*, propriétaire du total. Il y avait même, dans l'affaire, cette circonstance particulière, que le partage étant, dans notre droit, seulement déclaratif de propriété, l'on pouvait prétendre, à la rigueur, que le vendeur était propriétaire du total dès le moment de la vente. Mais nous n'insisterons point sur ce dernier moyen, quoiqu'il soit de la plus grande force, parce que nous examinerons la question en point de droit seulement, et abstraction faite de toute circonstance particulière.

Dira-t-on, pour justifier l'arrêt de Lyon, que la demande en nullité ayant été formée avant le partage, la Cour a dû prononcer la nullité, parce qu'en matière de jugement, l'on doit toujours se reporter au moment de

la demande? (*L.* 20, ff. *de Rei vindicat.*) Mais il faut remarquer que cela est vrai en matière de revendication et de pétition d'hérédité, dans le sens que le défendeur doit être condamné à tenir compte au demandeur, de tout l'avantage qu'il aurait retiré de la chose, si elle lui eût été restituée au moment de la demande. Cette disposition est de toute justice; elle tend à prévenir les inconvéniens résultant de la chicane et de la mauvaise foi; mais le Code se garde bien d'appliquer ce principe aux demandes en nullité ou en résolution de contrat: nous voyons, au contraire, par les art. 1184 et 1655, que, si la résolution d'une vente est demandée pour défaut de paiement du prix, et qu'avant le jugement, le défendeur ait fait cesser la cause de la demande, le juge doit le renvoyer absous; tout au plus doit-il le condamner aux frais. Il semble donc résulter de là que la doctrine établie par l'arrêt dont il s'agit, est contraire à l'esprit du Code, et à la bonne foi, qui doit être l'âme de tous les contrats; et je pense que, dans tous les cas où le danger de l'éviction a cessé, soit parce que le vendeur est devenu héritier du propriétaire, soit parce qu'il a traité de ses droits avec lui, soit parce que l'acquéreur a prescrit, la nullité de la vente ne peut plus être prononcée, attendu le défaut d'intérêt de la part de l'acquéreur.

Je ne dois cependant pas dissimuler qu'il a été jugé à peu près dans le même sens par la Cour de Riom, le 30 novembre 1813. (Sirey, 1813, 2e partie, page 360.) Mais cela ne prouve que mieux la nécessité de réclamer contre l'introduction d'une pareille jurisprudence.

Je pense également que, si la chose a été vendue comme n'appartenant pas au vendeur, mais qu'il se soit porté fort pour le propriétaire, la convention est valable, comme toutes celles dans lesquelles on s'est porté fort pour un autre. *Sic* jugé à Turin, le 17 avril 1811. (*Journ. de la Jurispr. du Code civil*, Tom. XVII, p. 432.) Mais, dans ce cas, si le propriétaire ratifie, de quand la vente est-elle censée parfaite, quant aux risques de la chose? Du jour de la ratification seulement. *Secùs*, dans le cas où la vente aurait été faite par le propriétaire, mais incapable, et ratifiée par lui,

après la cessation de l'incapacité. Dans ce cas, la vente est censée parfaite, du jour du contrat. La raison de différence est que, dans ce dernier cas, il y a vente. Elle peut être rescindée, à la vérité; mais elle n'en existe pas moins; tellement que si la rescision n'est pas demandée dans le délai prescrit par la loi, elle a tout son effet du jour qu'elle a été consentie. Or, la ratification expresse doit avoir le même effet que la ratification tacite. Dans le premier cas, au contraire, il n'y a pas de vente, mais promesse de faire vendre. La ratification du propriétaire est donc réellement une vente qu'il consent : en un mot, dans le cas de vente faite par un incapable, la vente est valable, tant que la rescision n'en est pas demandée; au contraire, dans le cas de vente faite par un tiers, se portant fort pour le propriétaire, la vente est nulle, tant que ce dernier n'a pas ratifié. Cette vente n'est donc parfaite que du moment où cette ratification est intervenue; et le risque n'est pour l'acheteur que de ce même moment. (Argument tiré de l'article 1182.) *Voir* au surplus, ci-dessus, ce qui devrait être décidé dans le cas où l'acquéreur se serait marié dans l'intervalle, sous le régime de la communauté.

*Quid*, si, dans le cas de la vente de la chose d'autrui, le propriétaire devient héritier du vendeur? Il ne peut revendiquer, à cause de la règle : *eum quem de evictione, etc.* (L. 1, § 1, ff. *de Excep. rei venditæ*); s'il s'agit toutefois d'un héritier pur et simple. Car, s'il était bénéficiaire, comme il ne confond pas, il pourrait revendiquer, et renvoyer l'acquéreur à se pourvoir en dommages-intérêts, s'il y avait lieu, contre la succession.

Mais s'il est héritier partiel, peut-il au moins revendiquer pour les parts pour lesquelles il n'est pas héritier? nous verrons cela ci-après.

Il est, au surplus, bien entendu que la disposition de l'art. 1599 n'est pas applicable aux matières commerciales. Tous les jours un négociant vend des marchandises qu'il n'a pas; et la vente est valable. ]

La nullité de la vente de la chose d'autrui peut même

donner lieu à des dommages-intérêts en faveur de l'acheteur, lorsqu'il a ignoré que la chose fût à autrui. [*Quid*, 1599.
s'il le savait, et qu'il ait cependant stipulé des dommages-intérêts? Je pense qu'il faut distinguer: Si le vendeur le savait également, il en doit être de même que si le vendeur s'était porté fort. (*Voyez* la note précédente.) Dans le cas contraire, je pense que l'on doit appliquer l'art. 1599, et que l'acquéreur doit se contenter de la restitution du prix.]

Troisièmement enfin, il faut que la chose vendue soit dans le commerce, et que la loi n'en ait pas prohibé l'aliénation. 1598.

Sont prohibées, 1° la vente des biens des mineurs, des absens, et des interdits, sauf les cas où les formalités requises ont été observées;

2°. Celle de l'immeuble dotal, sauf les cas d'exception déterminés;

3°. Celle de la succession d'une personne vivante, quand même elle y aurait consenti; 1600.

4°. Celle des biens, soit immeubles réels, soit meubles immobilisés, qui ont été admis pour la formation d'un majorat [(*Statut* du 1er mars 1808, art. 40, *Bulletin*, n° 3207), et sauf les cas d'aliénation et de remploi indiqués par les sections I et II du titre IV du même statut. (*Voyez* aussi l'article 13 du décret du 16 mars 1810, *Bulletin*, n° 5355, et pour le mode de constater les remplois et échanges, le décret du 4 juillet 1813, *Bulletin*, n° 9419.)];

5°. Enfin celle des objets qui peuvent préjudicier à l'ordre social, sous le rapport physique ou moral, tels que les chansons, pamphlets, figures ou images, contraires aux bonnes mœurs (*Code pénal*, art. 287); les boissons falsifiées (art. 475 dudit, § 6), les viandes mauvaises, les blés en vert, etc. (Déclaration du Roi du 22 juin 1694.)

## CHAPITRE III.

### *De quelle manière la Vente peut être faite.*

La vente étant, comme nous l'avons dit, un contrat non solennel, n'exige aucune formalité particulière. Elle peut donc être faite par acte authentique, ou sous seing-
1582. privé, et même verbalement, sauf, dans ce dernier cas, l'exécution des règles relatives à la preuve testimoniale.

[ *Quid*, si le même objet a été vendu successivement à deux personnes par deux actes sous seing-privé ? Il faut distinguer : S'il s'agit d'un immeuble, l'objet appartient à celui dont le titre a acquis le premier une date certaine ; si c'est un meuble, à celui qui a été livré le premier ; s'il n'y a pas eu de livraison, la même décision que pour le cas d'un immeuble. ]

[ Une vente peut-elle avoir lieu par correspondance ? Il faut distinguer : Quant à la vente en elle-même, il est certain qu'elle peut être faite de cette manière, puisqu'elle peut l'être même verbalement. Mais s'il s'agit de la preuve, je ne crois pas qu'elle soit valable, d'après l'article 1325, si ce n'est peut-être entre marchands. ( *Comm.* 109. )

Mais de quand est censée faite la vente par correspondance ? Du jour que l'offrant a eu connaissance de l'acceptation des offres. Mais *quid*, si les deux parties sont éloignées l'une de l'autre, et que, dans l'intervalle des offres à l'acceptation, l'offrant ait révoqué ses offres ? Il faut distinguer : Si l'offrant a fixé un délai pour l'acceptation, il ne peut révoquer avant l'expiration du délai ; sinon, il doit attendre un délai suffisant, pour que l'autre partie ait pu répondre, et que la réponse ait pu lui parvenir. C'est ainsi que ces questions sont décidées par le Code Prussien, partie 1re, tit. 5, art. 90 et suivans ; et je pense qu'il en serait de même dans notre droit. Il en serait autrement dans les donations, ainsi que nous l'avons vu plus haut. Le donateur n'est lié par l'acceptation du donataire,

quand elle a lieu par acte séparé, que quand elle lui a été notifiée.

*Quid,* si, dans la vente par correspondance, l'une des deux parties vient à mourir avant l'acceptation, les offres peuvent-elles encore être acceptées? Il semble que, dans la vente, qui n'est pas un acte solennel comme la donation, le droit et l'obligation des héritiers doivent être les mêmes que le droit et l'obligation du défunt, et que, par conséquent, les offres peuvent être acceptées, comme elles l'auraient été, si le décès n'avait pas eu lieu. *Sic* jugé à Caen, le 27 avril 1812. ( Sirey, 1812, 2e part., page 294. ) ]

Une vente peut être faite purement et simplement, à terme, sous condition suspensive ou résolutoire, alternativement, etc. Dans tous ces cas, son effet est réglé par les principes posés au Titre *des Contrats en général.* 1584.

[Une adjudication sauf quinzaine ou sauf le mois, est-elle censée renfermer une condition suspensive ou une condition résolutoire? Dans l'usage, elle est regardée comme faite sous une condition suspensive. En conséquence, la chose reste aux risques du vendeur. Le juge est censé dire à l'adjudicataire : Vous serez propriétaire, si, d'ici à quinze jours, votre enchère n'est pas couverte; ce qui est bien le caractère de la condition suspensive. Et, en effet, si, à l'expiration de la quinzaine, il ne se présente pas de nouvel enchérisseur, on fait réellement une nouvelle adjudication au profit de l'adjudicataire sauf quinzaine. C'est pour cela qu'il ne gagne pas les fruits perçus entre les deux adjudications. Par la même raison, il faut dire que, dans l'expropriation forcée, l'adjudication définitive, quoique pouvant être anéantie par une surenchère, est cependant censée faite sous une condition résolutoire. On est censé lui dire : Vous resterez adjudicataire, à moins qu'il ne se présente un surenchérisseur. Et, en effet, il gagne les fruits perçus dans l'intervalle; et s'il n'y a pas de surenchère, on ne lui fait pas une nouvelle adjudication. ]

S'il y a simplement promesse de vente, il faut distin-

guer : Si cette promesse a été accompagnée d'arrhes, la prestation des arrhes doit faire présumer entre les parties une convention secondaire et tacite, par laquelle elles se réservent respectivement la faculté de ne point consommer le marché, savoir : celle qui a donné les arrhes, en les perdant ; et celle qui les a reçues, en les restituant au
1590. double.

[*Quid*, si le marché n'a pas lieu, mais par un événement indépendant de la volonté de l'une et de l'autre des parties ; *putà*, si la chose a péri par cas fortuit, ou est mise hors de commerce? La promesse de vente, accompagnée d'arrhes, doit être en général regardée comme faite sous la condition suspensive, *si iterùm consenserint*. Or, ici, il ne peut y avoir de consentement sur une chose qui n'existe plus : en conséquence il ne peut plus y avoir de vente, d'après l'article 1182 ; mais les arrhes doivent être restituées. ]

[*Secùs*, si c'était la vente même qui eût été faite avec des arrhes ; car alors il ne serait plus au pouvoir des parties de s'en désister. Mais les arrhes seraient regardées, ou comme à-compte sur le prix, si elles consistaient en une somme d'argent, ou comme un gage pour la sûreté du paiement, ou de la livraison, si elles consistaient en un corps certain.

Dans le doute, s'il y a eu vente ou promesse de vente, dès qu'il y a des arrhes, je pense qu'on doit présumer qu'il y a simple promesse. *Voir* cependant un arrêt de Strasbourg, du 13 mai 1813, rapporté dans Sirey, 1815, 2e part., page 10 ; mais qui peut avoir été rendu dans des circonstances particulières.]

Mais si la promesse de vente est pure et simple et sans
1589. arrhes, elle vaut vente, et aucune des parties ne peut se désister sans le consentement de l'autre.

Il est bien entendu que, dans les deux cas, la promesse de vente ne peut avoir d'effet, qu'autant qu'il y a con-
*Ibid.* sentement réciproque sur la chose et sur le prix. [Si donc j'ai promis de vous vendre, et que vous n'ayez pas promis d'acheter, il n'y a pas de vente. Mais cette promesse est-

elle absolument nulle? Je pense qu'il faut distinguer : Si elle ne contient aucune fixation de prix, je la regarde comme absolument nulle. Dans le cas contraire, je pense qu'elle est révocable, jusqu'à ce que l'acquéreur ait fait connaître qu'il entendait prendre la chose pour le prix proposé. Mais du moment qu'il a fait cette déclaration, le vendeur ne peut plus la révoquer. (Argument tiré de l'art. 1121.)]

Les frais d'actes, et autres accessoires à la vente, sont toujours à la charge de l'acheteur, à moins de stipulation contraire. [Quoique les actions de l'acheteur et du 1593.
vendeur soient considérées toutes deux comme actions directes et principales, néanmoins le vendeur est toujours considéré comme principal créancier.]

Toutes les clauses obscures ou ambiguës s'interprètent contre le vendeur [par la même raison que dans la note précédente, c'est qu'il est réputé créancier. D'ailleurs, en général, dans les obligations où il s'agit de livrer une chose, c'est celui qui doit livrer la chose, qui est censé avoir été maître des conditions. Cependant, comme il est réellement débiteur de la chose, s'il existait une vente de deux choses sous l'alternative, le choix appartiendrait au vendeur.]; c'est à lui à expliquer clairement ce à quoi il entend s'obliger, et obliger l'acquéreur. 1602.

## CHAPITRE IV.

### *Des Obligations du Vendeur et de l'Acheteur.*

### SECTION PREMIÈRE.

#### *Des Obligations du Vendeur.*

Le vendeur est tenu de deux obligations principales : celle de livrer la chose vendue, et celle de la garantir. 1603.

[Mais l'obligation de livrer est-elle indivisible? Oui, au moins *solutione*, c'est-à-dire que l'un des héritiers du vendeur n'est pas libéré en offrant sa part de la chose

vendue, si ses co-héritiers n'offrent en même temps la leur; *et vice versâ*, l'un des héritiers de l'acquéreur ne peut réclamer sa part de la chose, en offrant de payer sa part dans le prix, si tous ses co-héritiers n'offrent également de payer la leur. (L. 78, § 2, ff. *de Contrah. Empt.*)]

## § Ier.

### *De la Délivrance.*

La délivrance, ou tradition, est la remise de la chose
1604. vendue en la puissance et possession de l'acheteur.

Pour la manière dont peut et doit se faire la délivrance, il faut d'abord distinguer entre les choses corporelles et les incorporelles. Nous verrons, au chapitre VI, comment se fait la tradition des choses incorporelles.

Quant aux choses corporelles, on distingue trois sortes de traditions : la réelle, la symbolique, et la feinte. [Observez que ces principes ne sont pas particuliers à la vente, mais qu'ils s'appliquent à tous les cas où il doit y avoir tradition.]

La tradition réelle est celle qui s'opère par la remise directe de la chose dans les mains de celui à qui elle doit être livrée. Elle n'a lieu ordinairement que pour les choses mobilières d'un poids léger.

La tradition symbolique s'opère par la remise, non pas de la chose même qui doit être livrée, mais d'une autre chose qui la représente : telle est, pour les immeu-
1605. bles, la remise des clefs, ou des titres de propriété; et dour les meubles, la remise des clefs de l'endroit où ils
1606. sont contenus.

Enfin, la tradition feinte s'opère par le seul consentement des parties; ce qui a lieu dans deux cas seulement : le premier, lorsque la chose est déjà à quelqu'autre titre en la possession de l'acheteur [Cest ce que les auteurs appellent *fictio brevis manûs*, ou *compensatio traditionis ex utrâque parte faciendæ*. Je vous ai prêté un cheval;

je vous le vends ensuite. Vous devez me le rendre pour cause de prêt; je dois vous le livrer pour cause de vente. Nous compensons ces deux traditions, et je vous dis : *gardez le cheval.* On appelle cela *fictio brevis manûs*, parce que cela se fait *brevitatis causâ*.]; le second cas est lorsque celui qui doit livrer, désigne la chose au preneur, en lui donnant la faculté de l'enlever. [C'est ce qu'on 1606.
appelle *fictio longæ manûs.*]

Il y a encore une troisième espèce de tradition feinte, qui a lieu lorsque celui qui doit livrer, retient la chose à un titre qui exclut tout droit de propriété dans sa personne, *putà*, à titre de bail ou d'usufruit. Le locataire et l'usufruitier ne possèdent point en leur nom, mais au nom de celui dont ils tiennent leur droit de bail ou d'usufruit. De là il suit que, par cela seul que le vendeur se reconnaît locataire ou usufruitier, il reconnaît en même temps que la possession est passée dans les mains de l'acheteur.]

La tradition doit, en général, se faire au lieu où était la chose vendue au moment de la vente, s'il n'en a été autrement convenu. [*Quid*, si l'objet de la vente était 1609.
une chose indéterminée; *putà*, cent setiers de blé? L'on doit présumer que le vendeur avait le blé chez lui quand il l'a vendu : la délivrance doit donc se faire chez lui; et, d'ailleurs, relativement à la chose vendue, le vendeur est débiteur; et, d'après l'article 1247, quand l'objet à payer n'est pas un corps certain, le paiement doit se faire au domicile du débiteur.] Les frais de délivrance sont à la charge du vendeur, et ceux d'enlèvement à la charge de l'acheteur; le tout également sauf stipulation contraire. 1608.
[Par conséquent, s'il a été vendu dix arpens à prendre dans une plus grande pièce, les frais d'arpentage sont à la charge du vendeur. Il en est de même des frais de mesurage pour les denrées, etc. Mais les frais de congé, dans le cas de vente des liquides, sont à la charge de l'acheteur. (Loi du 5 ventose an 12, articles 58 et 59; *Bulletin*, n° 3610.) Cela est regardé comme frais d'enlèvement. Au reste, le Code distingue ici avec raison la délivrance, de l'enlèvement. La délivrance peut, comme on vient de le

voir, s'opérer sans que la chose change de place; c'est tout simplement la faculté donnée à l'acheteur, d'enlever la chose, *rei apprehendendæ facta copia*. Donc tous les frais qui peuvent être nécessaires pour que la chose soit mise en état d'être enlevée par l'acquéreur, sont à la charge du vendeur. Mais, dès que les choses en sont là, tous les frais que l'enlèvement peut occasioner, sont à la charge de l'acquéreur.]

Le vendeur est tenu de livrer la chose de suite, ou à l'époque fixée par le contrat; sinon, et en cas de retard, il peut être condamné à indemniser l'acheteur du pré-
1611. judice qui peut en résulter pour lui; et ce dernier peut même, s'il le juge convenable, et si le retard ne provient que du fait du vendeur, demander la résolution de
1610. la vente, avec dommages-intérêts; [qui sont les mêmes qu'en cas d'éviction (Voyez *infrà.*); car s'il provient d'une force majeure, il est évident, d'après les principes posés au Titre *des Contrats en général*, que l'acquéreur ne peut exiger que la livraison, quand il sera possible de la faire, et sans dommages-intérêts. (Article 1148.)]

Mais ces dispositions n'ont lieu en faveur de l'acquéreur, qu'autant qu'il a payé, ou qu'il offre de payer le prix en entier, ou que le vendeur lui a accordé terme et délai pour le paiement; autrement, celui-ci n'est pas
1612. tenu de livrer [tellement qu'eût-il payé les trois quarts du prix, il ne pourrait demander la livraison de la plus petite partie de la chose. Cela n'empêche pas qu'il ne soit propriétaire; mais le vendeur retient la chose, *quodam pignoris jure*. (L. 13, § 8, ff. *de Act. Empt.*) Il en serait de même, si l'acquéreur était mort laissant plusieurs héritiers, ainsi que nous l'avons vu ci-dessus. Tel est le principe général, mais qui, comme dit Pothier, n° 65, pourrait être susceptible d'exception, suivant les circonstances : si, par exemple, la chose était d'une division facile; que la partie dont la livraison est demandée, fût modique en comparaison de la partie du prix qui a été payée, et que la non livraison de cette partie pût causer un préjudice notable à l'acquéreur, le juge pourrait l'or-

donner : *Malitiis non est indulgendum.* ] Il en serait de même, quand il y aurait terme et délai, si, depuis la vente, l'acquéreur était tombé en faillite ou en déconfiture, tellement que le vendeur se trouvât en danger imminent de perdre le prix. [ Si l'acquéreur était dans cet état, au moment de la vente, et que le vendeur en ait eu, ou pu avoir connaissance, *debet sibi imputare quod cum tali contraxerit.* Je dis, *et que le vendeur en ait eu, etc.*, parce que je pense que l'article 1615 pourrait être appliqué, quand l'acquéreur eût été insolvable au moment de la vente, si d'ailleurs sa situation avait pu être, et avait été probablement, ignorée du vendeur.] Dans ce cas, l'acquéreur ne peut exiger la livraison qu'en payant, ou en donnant bonne et valable caution de payer aux termes convenus. 1613.

La chose doit être livrée dans l'état où elle se trouvait au moment de la vente. [Cela ne veut pas dire que le 1614. vendeur est garant de tous les accidens que la chose peut éprouver depuis ce moment; car nous allons voir le contraire dans la phrase suivante : mais cela veut dire que l'acquéreur doit être mis dans le même état que si la chose lui eût été livrée au moment de la vente. Par conséquent, toutes les augmentations ou diminutions que la chose a pu éprouver depuis, autrement que par le fait du vendeur, sont pour le compte de l'acquéreur. Cela était ainsi chez les Romains, où la vente ne transférait point la propriété. (L. 8, ff. *de Peric. et Comm. rei venditæ.*) A plus forte raison cela doit-il avoir lieu chez nous. ] La responsabilité du vendeur, relativement à l'obligation de conserver, est soumise aux règles que nous avons établies au Titre *des Contrats en général.* Il en est de même des questions relatives à la perte ou à la détérioration de la chose vendue, ainsi qu'aux dommages-intérêts pour cause d'inexécution. [ ( *Voyez* au Titre *des* 1624. *Obligations en général*, chap. IV, sect. IV. ) Mais remarquez, 1° que le vendeur est déchargé du soin de conserver la chose, et n'est plus tenu que *de latâ culpâ*, du moment qu'il a mis l'acheteur en demeure d'en prendre

livraison (L. 4, § 2, *ibid.*); 2° que le vendeur est tenu de livrer la chose, lorsqu'il en a la faculté, et qu'il ne peut se libérer de cette obligation en payant les dommages-intérêts.]

La chose doit être livrée avec ses accessoires, et tout ce
1615. qui est destiné à son usage perpétuel. [*Voyez* 4e vol., page 338.] Tous les fruits perçus depuis la vente, appar-
1614. tiennent à l'acquéreur; [qui est tenu, dans ces cas, aux intérêts, de plein droit et sans demande, également à compter du jour de la vente. (Art. 1652.)]

Le vendeur est tenu de délivrer la contenance telle
1616. qu'elle est portée au contrat, sauf les modifications suivantes :

Si la vente d'un fonds a été faite avec indication de la contenance, et au prix de tant la mesure, il faut distinguer si la contenance réelle est supérieure ou inférieure à celle qui est portée au contrat.

Si elle est supérieure, l'acquéreur est tenu de fournir un supplément de prix proportionné. [L'article 1618 ne dit pas cela formellement; mais il m'a semblé que cela résultait de la comparaison de cet article avec le 1617e et le 1619e. En effet, aux termes de l'article 1617, quelque modique que soit la différence en moins, le vendeur est tenu de souffrir une diminution proportionnelle dans le prix. Donc, *à pari*, quand elle est en plus, il doit y avoir lieu à une augmentation proportionnelle; et si l'article 1618 commence par ces mots, *si au contraire*, ce n'est pas qu'on ait voulu annoncer par là une disposition opposée à ce qui venait d'être dit concernant la différence de prix; mais cela est relatif seulement à la faculté donnée à l'acquéreur de se désister de la vente, si la différence est d'un vingtième; tandis que le vendeur n'a pas ce même droit, quelle que soit la différence en plus ou en moins. En deuxième lieu, il est dit dans l'article 1619 : *dans tous les autres cas* (ce qui paraît indiquer une opposition avec l'article précédent), *il n'y a lieu à supplément de prix pour excédant de mesure, qu'autant que la différence est d'un vingtième.* C'est comme si l'on eût dit :

Lorsque la vente est faite au prix de tant la mesure, il y a lieu à supplément, quelque modique que soit l'excédant. Mais lorsqu'elle est faite *uno pretio,* il n'y a lieu à supplément que lorsque l'excédant est d'un vingtième. Et dans les deux cas, l'on permet à l'acquéreur de se désister, parce qu'on peut supposer qu'il n'a pas compté sur une augmentation de dépense.

Mais, dira-t-on, pourquoi, dans l'article 1618, où les deux parties peuvent être de bonne foi, oblige-t-on l'acquéreur de payer le supplément entier du prix, tandis que, dans la rescision pour lésion, où la présomption est contre l'acquéreur, on l'oblige seulement de payer le supplément des neuf dixièmes du juste prix? (Article 1681.) L'on peut donner pour raison de différence, que, dans l'article 1681, l'on n'a aucun égard au prix fixé par les parties dans le contrat, mais seulement à la valeur réelle de la chose, telle qu'elle a dû être déterminée par des experts; et l'on suppose que, si le vendeur avait voulu avoir ce prix réel en entier, l'acquéreur aurait pu ne pas acheter. Mais ici l'on suit le prix du contrat tel qu'il a été fixé par les parties elles-mêmes, et l'on peut dire à l'acquéreur : si vous avez payé 8,000 fr. une pièce de terre annoncée être de quatre-vingts arpens, il n'y a pas d'injustice à vous la faire payer 8,500 fr., si elle en a quatre-vingt-cinq. ] Si cependant l'excédant est d'un vingtième au dessus de la contenance déclarée, il a le choix, ou de se désister du contrat, ou de fournir le supplément. S'il se désiste, le vendeur est tenu de 1618.
restituer le prix, s'il a été payé, ainsi que les frais du contrat. 1621.

Si la contenance réelle est au dessous de celle qui a été indiquée, l'acquéreur peut forcer le vendeur de livrer la contenance déclarée, si cela lui est possible : en cas d'impossibilité, ou si l'acquéreur veut bien ne pas l'exiger, le vendeur est tenu de souffrir une diminution proportionnelle sur le prix; et même, suivant les circonstances, la vente peut être résiliée; [si l'acquéreur prouve 1619.
que la contenance réelle ne peut remplir le but qu'il s'est

proposé en acquérant. Remarquez que, dans tous les cas où la vente est résiliée pour défaut ou excédant de contenance, le vendeur est tenu de restituer les frais du contrat, parce que c'est par son fait que la résiliation a lieu. Il devait connaître la contenance de la chose qu'il vendait; il pourrait même, le cas échéant, être condamné à des dommages-intérêts, surtout s'il était prouvé qu'il y a eu mauvaise foi de sa part. ]

Lorsque la vente a été faite à raison d'un seul et unique prix pour tout ce qui est vendu, la différence qui peut se trouver, en plus ou en moins, entre la contenance réelle et celle qui est portée au contrat, ne donne lieu à aucun supplément de prix en faveur du vendeur, ni à aucune diminution en faveur de l'acquéreur, à moins que cette différence ne soit d'un vingtième, en plus ou en moins, eu égard à la valeur de la totalité des objets vendus. [C'est-à-dire que la différence d'un vingtième dans la mesure ne donne lieu à augmentation ni à diminution, si, eu égard à la valeur de l'objet particulier sur lequel porte la différence, il n'en résulte pas une différence d'un vingtième dans le prix du tout. Cela peut se rapporter au cas où il a été vendu plusieurs fonds distincts et séparés, comme au cas où il a été vendu un seul fonds composé de terres de différentes espèces. *Exemple du premier cas :* Je vous vends deux métairies, déclarées chacune de cent arpens, pour le prix de quarante mille francs les deux. Il manque huit arpens sur l'une; ce n'est pas le vingtième : car huit n'est pas le vingtième de deux cent. Mais si nous supposons que l'une de ces deux métairies vaut trois cents francs l'arpent, et que l'autre n'en vaut que cent, et que les huit arpens manquent sur la première, il en résultera une différence de deux mille quatre cents francs; ce qui fera plus du vingtième du prix total, et donnera conséquemment lieu à une diminution. *Exemple du second cas :* J'ai vendu un fonds composé de cent arpens de terres labourables et de vingt arpens de vignes, pour le prix unique de cinquante mille francs. L'arpent de terre vaut trois cents francs et celui de vigne mille

francs. Il manque trois arpens de vignes; ce n'est pas, à beaucoup près, le vingtième de la contenance totale : mais comme ces trois arpens valent trois mille francs, ce qui excède le vingtième du prix total, il y a lieu à diminution.

Observez qu'il pourrait y avoir lieu à l'application de l'article, même dans le cas où il se trouverait la contenance entière portée au contrat, prise sur la totalité des objets vendus, mais avec des différences en plus et en moins sur les différens objets en particulier. *Exemple :* Je vends un fonds déclaré de cent vingt arpens, dont cent de terres et vingt de vignes, pour le prix de cinquante mille francs: l'arpent de terre vaut trois cents francs, et celui de vignes mille francs; il se trouve cent cinq arpens de terre et quinze arpens de vignes. Total égal à la contenance portée au contrat. Mais comme les cent cinq arpens de terre ne font qu'une somme de trente-un mille cinq cents francs, et les quinze arpens de vignes, celle de quinze mille francs; en tout quarante-six mille cinq cents francs; différence trois mille cinq cents francs, excédant le vingtième du prix total de cinquante mille francs, il y a lieu à diminution. (*Voir,* à ce sujet, la loi 42, ff. *de Act. Empt.*)]

La différence donne lieu à supplément de prix, s'il y a stipulation contraire. [C'est-à-dire que l'on peut stipuler 1619.
que, quelque modique que soit la différence, il y aura lieu, soit à diminution ou augmentation du prix, soit à la résiliation du contrat; comme aussi l'on peut convenir que, quelque considérable que soit la différence, il n'y aura lieu à augmentation ni à diminution du prix. Si cependant l'excédant était tel, qu'il y eût une différence de plus des sept douzièmes entre le prix réel et celui qui est porté au contrat, il y aurait lieu à la rescision pour lésion.

Enfin les parties peuvent également, en énonçant une contenance, stipuler qu'elles se feront raison du plus ou du moins, d'après l'arpentage qui sera fait, à tant la mesure. Dans ce cas, la différence qui peut se trouver, quelle qu'elle soit, donne lieu à un supplément ou à une diminution

de prix; et, dans aucun cas, l'acquéreur ne peut demander la résiliation du contrat.]

Il faut observer néanmoins que, toutes les fois qu'il y a lieu à augmentation de prix [si toutefois il n'y a pas stipulation contraire (Voyez la note précédente, *in fine*.)], l'acquéreur a, comme ci-dessus, le choix, ou de demander la résiliation de la vente, avec restitution du prix payé et des frais, ou de fournir le supplément proportion-
1620. né, avec les intérêts à compter du jour de la livraison. [Je pense, au surplus, que l'acquéreur pourrait demander la résiliation du contrat, même pour déficit dans la mesure, si ce déficit était tel que la chose ne pût servir à l'objet auquel elle était destinée.]

Ces dispositions s'appliquent à tous les cas où la vente n'est pas faite à tant la mesure [L'article 1619 dit: *Dans tous les autres cas, etc.* Or, on n'a parlé, jusqu'à présent, que du cas où le prix a été fixé à tant la mesure. Donc par ces mots, *dans tous les autres cas*, le Législateur annonce qu'il va parler des cas où le marché a été fait en bloc, et pour un prix unique.], soit qu'il s'agisse d'un corps certain et limité et que l'on ait commencé par exprimer la mesure avant de désigner l'objet, ou *vice versâ* [Exemple: *Je vous vends dix arpens de pré que j'ai en tel endroit.* Ou *vice versâ*; Exemple: *Je vends tel pré, de la contenance de trente arpens.* Cependant, il faut observer, dans ce dernier cas, que, si la chose a été vendue avec démonstration de limites, et que l'acquéreur soit évincé d'une partie de ce qui est compris dans les limites, il y a lieu à l'action en garantie, quand même ce qui resterait, égalerait le nombre d'arpens exprimés dans la vente. (L. 45, ff. *de Evict.*) En effet, l'on peut et l'on doit supposer, dans ce cas, que c'est telle pièce de terre que l'acquéreur a eu intention d'acheter, quel que fût le nombre d'arpens dont elle fût composée. *Nec obstat* ce qui est dit dans l'article 1619, que la disposition qui est contenue, doit s'appliquer au cas de la vente d'un corps certain et limité. Car cela doit être entendu dans le sens que, si le fonds a les limites désignées par le contrat, on appliquera la disposition de l'article

1619, quand même la mesure énoncée ne serait pas la même que celle qui a été exprimée. Mais il ne s'agit pas là du cas où, comme dans l'espèce proposée, les limites sont changées par l'effet de la diminution de contenance.]; soit enfin qu'on ait vendu ensemble des fonds distincts et séparés; auquel cas, la différence doit être déterminée, eu égard à la valeur respective de chacun des objets ven- 1619.
dus. (*Voyez* la note 16ᵉ du présent paragraphe.) 1623.

L'action en supplément de prix de la part du vendeur, ainsi que l'action en diminution, ou en résiliation du contrat, de la part de l'acquéreur, doivent être intentées dans l'année à compter du jour de la vente, à peine de déchéance. [Mais remarquez que la résiliation ne doit être 1622.
demandée dans l'année, qu'autant qu'elle est fondée sur le défaut de contenance; car si, au contraire, il y a excédant, l'acquéreur ne sera pas obligé de demander la résiliation par voie d'action : il attendra que le vendeur forme sa demande en supplément de prix, et alors il demandera la résiliation par voie d'exception. Or, *temporalia ad agendum, perpetua ad excipiendum.* A la vérité, le vendeur est tenu de former sa demande dans l'année; mais il peut la former le dernier jour, et il est important pour l'acquéreur de pouvoir encore demander la résiliation. Il a pu ne pas le faire, tant qu'il a espéré que le vendeur ne demanderait pas de supplément.

*Nota.* On a jugé en Cassation, le 3 novembre 1812, que cette prescription n'était pas applicable aux ventes faites par l'administration forestière, lesquelles doivent être réglées par l'ordonnance de 1669. (Sirey, 1813, 1ʳᵉ partie, page 152.)

Jugé également en Cassation, le 24 mai 1815 (*Ibid.*, 1815, 1ʳᵉ part., p. 335), que cette disposition n'était pas applicable à une vente d'effets mobiliers. Mais il résulterait de là que l'action devrait durer trente ans; ce qui paraît difficile à admettre.

*Quid,* si le cas a été prévu par le contrat, et qu'il y ait été dit que les parties se feraient raison du plus ou moins de contenance? On a jugé à Bordeaux, le 19 mars 1811,

que l'action durait 30 ans (Sirey, 1811, 2e partie, page 166.), et à Colmar, le 29 mai 1817, qu'elle ne durait qu'un an. (*Ibid.* 1818, page 134.) Je crois l'arrêt de Bordeaux plus conforme aux principes. En général, toutes les fois que la loi ne s'est pas expliquée sur la durée d'une action, on rentre dans le droit commun, qui n'admet que la prescription de 30 ans. En vain voudrait-on argumenter ici par analogie de l'article 1622. Il y a, en effet, une raison particulière qui justifie l'exception portée dans cet article, et cette raison résulte de la faculté de résilier accordée à l'acquéreur. Le Code ne veut pas que les propriétés restent long-temps incertaines. Mais, dans notre espèce, il ne peut y avoir lieu à résiliation, mais seulement à une augmentation ou une diminution du prix. Le motif de l'exception n'existe donc plus.]

## § II.

### *De la Garantie.*

L'obligation de garantie a deux objets : le premier, la propriété et la possession paisible de la chose vendue, ce qui comprend le cas d'éviction ; et le second, les défauts
1625. cachés de cette chose, dits *vices rédhibitoires*.

### *De la Garantie en cas d'éviction.*

On entend, en général, par *éviction*, l'abandon que le possesseur d'une chose est obligé de faire, de tout ou partie de ladite chose, par suite d'une action réelle exercée contre lui. Or, comme, dans le contrat de vente, le vendeur est tenu de transférer à l'acquéreur la propriété, et, à plus forte raison, la possession paisible de la chose, il doit, par suite, le garantir de toutes les évictions dont la cause existait antérieurement à la vente, quand même cette cause ne procèderait pas du fait de lui vendeur. [*Putà*, si elle provient du fait de celui dont le vendeur a acquis, sauf, dans ce cas, son recours contre son auteur.

La garantie est non-seulement pour l'acquéreur, mais aussi pour ses ayant-cause. Si donc l'acheteur a revendu, et que le second acquéreur soit évincé, le premier a l'action en garantie contre son vendeur; car il a intérêt, puisqu'il est tenu lui-même par l'action en garantie envers celui à qui il a revendu. Nous examinerons, ci-après, la question de savoir si le second acquéreur pourrait agir directement en garantie contre le premier vendeur.

*Quid,* si la personne évincée est donataire de l'acquéreur, celui-ci pourra-t-il exercer l'action en garantie? La raison de douter se tire de ce que l'acquéreur, en qualité de donateur, n'est pas sujet à la garantie envers son donataire. Il n'a donc pas d'intérêt, comme s'il s'agissait d'un second acquéreur qui pût le poursuivre lui-même en garantie. C'est aussi l'opinion de POTHIER, n° 97; et il l'appuie sur la loi 71, ff. *de Evict.* Cet avis ne me paraît pas fondé, surtout dans le droit actuel, où le vendeur est tenu de transférer la propriété : le prix lui est donné en échange de cette même propriété; donc, quand il ne l'a pas transférée, le prix est sans cause entre ses mains; et il peut être répété *condictione sine causâ.* Tout au plus pourrait-on dire, dans ce cas, que l'acquéreur ne pourrait prétendre de dommages-intérêts. D'ailleurs, on ne peut pas dire absolument que le donateur n'a aucune espèce d'intérêt; car, d'abord, il peut être dans le cas de demander des alimens au donataire; il peut arriver que la donation soit révoquée pour cause d'ingratitude, pour survenance d'enfant; il peut avoir stipulé le droit de retour. Enfin la donation est, à l'égard du vendeur, *res inter alios acta.* Elle ne peut donc lui nuire, ni lui profiter. Quant à la loi 71, citée par POTHIER, l'on peut dire que cette loi est plutôt en faveur de mon sentiment que de celui de POTHIER : car elle finit par décider que, dans tous les cas, le père qui a donné un fonds en dot à sa fille, peut agir contre celui qui lui a vendu ce même fonds, si sa fille vient à en être évincée. Or, cette même loi suppose que la fille n'aurait point de recours en garantie contre son père. Car autrement le jurisconsulte ne

dirait pas qu'il est douteux si le père a l'action en garantie. D'ailleurs Pothier avoue, conformément à la loi 59, ff. *de Eviction.*, que le donataire lui-même pourrait exercer l'action en garantie contre le vendeur, si le donateur lui avait cédé tous ses droits et actions relativement à cette chose. Or, comment supposer que le donateur a pu céder une action qu'il n'aurait pas, et que le donataire peut, en exerçant une action du chef du donateur, avoir plus de droit que celui-ci n'en aurait eu lui-même. En effet, ou l'action du donateur était utile, ou elle ne l'était pas : si elle était utile, elle doit l'être aussi bien dans sa main, que dans celle du donataire; si elle ne l'était pas, elle ne doit pas l'être davantage dans la main du donataire, que dans la sienne. ]

1626. Cette garantie est de droit, c'est-à-dire qu'elle a lieu de la part du vendeur, même sans stipulation, parce qu'elle tient à la nature du contrat. [ Mais de la part du vendeur *seulement*. Il n'y a que lui qui contracte cette obligation de garantie. Ceux qui sont intervenus à la vente pour y consentir, ou pour l'autoriser, n'en sont pas tenus : par exemple, un usufruitier, un appelé à la substitution, un mari qui autorise sa femme : *Aliud est vendere, aliud vendenti consentire*, dit Ulpien, L. 160, ff. *de Regulis juris*.

Un second acquéreur pourrait-il exercer l'action en garantie, directement et de son chef, contre le premier vendeur? *Exemple :*

Je vous vends une maison; vous la revendez à Pierre, qui est évincé : pourra-t-il m'assigner en garantie? Il est certain qu'étant votre créancier, puisqu'il a contre vous l'action en garantie, il peut agir contre moi en votre nom, et comme exerçant vos actions; mais la question est de savoir s'il pourrait agir contre moi, de son chef. Cela est important, parce que, si l'on décide que l'action lui appartient en particulier et de son chef, il en retirera à lui seul le bénéfice, au préjudice et à l'exclusion des autres créanciers de son vendeur : si, au contraire, l'on décide qu'il ne peut agir que du chef de son vendeur, alors, en

cas de faillite ou de déconfiture de celui-ci, l'action appartiendra à la masse des créanciers, et il sera obligé de venir à contribution pour les dommages et intérêts qui pourront lui être dus. Domat, *du Contrat de Vente*, sect. 10, n° 29, paraît décider qu'il peut agir de son chef; mais le contraire a été jugé par un arrêt de Bruxelles, en date du 6 janvier 1808. (Sirey, 1810, 2e part., page 489.) Cette décision est fondée sur ce que l'action en garantie résulte du contrat de vente. Elle est donc personnelle. Or, il est de l'essence de l'action personnelle, de ne pouvoir être exercée que par celui envers qui l'obligation a été contractée, ses héritiers ou ayant-cause. Aussi la loi 59, ff. *de Evictionibus*, décide-t-elle que le légataire évincé ne peut agir contre celui qui a vendu au testateur, qu'autant que les actions lui ont été cédées.

Mais ne peut-on pas dire avec Pothier, *de la Vente*, n° 148, que, dans notre droit, d'où l'on a banni toutes les subtilités, et où, comme nous l'avons déjà fait observer, tout se traite *ex æquo et bono*, le premier acquéreur, en revendant la chose, est censé avoir, en même temps, vendu et transporté au second acquéreur tous les droits et actions qu'il avait par rapport à cette chose, et par conséquent l'action en garantie qu'il avait contre son vendeur? Cette doctrine pourrait s'inférer de l'article 1251 du Code, qui accorde la subrogation de plein droit à la caution qui paie la dette, sans qu'il soit nécessaire qu'elle se fasse céder les actions du créancier. L'on pourrait de même décider, par analogie, dans notre espèce, que le second acquéreur est subrogé de droit à l'action en garantie que le premier acquéreur a contre son vendeur, sans avoir besoin de se faire céder cette action comme l'exige la loi 59.

Quelque fortes que soient ces raisons, je crois l'arrêt de Bruxelles conforme aux véritables principes concernant les actions personnelles; et pour le démontrer, il faut d'abord observer que la subrogation légale est un privilége qui ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une disposition formelle de la loi. Or, nous ne voyons nulle part que la loi subroge l'acquéreur à l'action en garantie

résultant d'un premier contrat de vente en faveur de son vendeur.

En second lieu, soit l'espèce suivante :

*Secundus* achète de *Primus* un fonds de terre, sur lequel il compte établir une manufacture qui lui occasionera des dépenses considérables. Pour ne pas s'exposer à les faire inutilement, il stipule de son vendeur une somme de 20,000 fr. en cas d'éviction, et à titre de dommages-intérêts. Depuis, il change d'idée, et revend cette même pièce à *Tertius*, qui l'achète seulement pour faire emploi de ses fonds, et sans avoir l'intention d'y faire aucune construction. *Tertius* est évincé. Croit-on qu'il serait fondé à demander à *Primus* les 20,000 fr. qui ont été stipulés au profit de *Secundus?* Non, sans doute : il pourra bien, comme créancier de *Secundus*, exercer les droits de ce dernier contre *Primus*; mais seulement jusqu'à concurrence des dommages-intérêts qu'il pourrait répéter contre *Secundus* lui-même, et qui seront fixés d'après le préjudice qu'il a réellement souffert par suite de l'éviction. Donc, l'acte de vente passé entre *Secundus* et *Tertius* n'est pas censé contenir cession, au profit de ce dernier, de l'action en garantie que *Secundus* avait lui-même contre *Primus*.

Faisons maintenant une autre espèce, et supposons que, depuis la revente faite par *Secundus*, celui-ci a, par suite d'arrangemens faits entre lui et *Primus*, déchargé ce dernier de tout recours en garantie, en cas d'éviction. Croit-on que, si *Tertius* est évincé, il pourra agir contre *Primus*, en vertu de l'obligation de garantie portée au premier contrat, et que celui-ci ne serait pas, dans tous les cas, fondé à lui opposer l'exception du pacte qui a eu lieu entre lui et *Secundus?* Il faut donc encore conclure de là, que l'action en garantie que *Secundus* avait contre *Primus*, n'a pas passé de plein droit à *Tertius*. Telle paraît être aussi l'opinion de Despeisses, *de l'Achat*, sect. 5, n° 39.

Quant au numéro cité de Domat, il est à observer qu'il n'est point de cet auteur, mais de son continuateur

M. de Jouy, qui s'est, d'ailleurs, évidemment trompé dans l'application de la loi Romaine qu'il cite à l'appui de sa décision. (L. 3, ff. *de Except. rei venditæ et non traditæ.*) Car d'abord il est question, dans cette loi, de l'exception, et non de l'action de garantie. Or, il est certain que, si celui de qui mon vendeur a acquis veut m'évincer, je puis lui opposer l'exception que la chose vient originairement de lui, et que, par conséquent, il ne peut la revendiquer. Mais il y a loin de là, à exercer contre lui l'action en garantie. D'ailleurs, je suis bien d'accord que le second acquéreur peut agir ou exciper en garantie contre le premier vendeur, mais seulement au nom, et comme créancier du premier acquéreur, et en vertu de l'art. 1166. Or, la loi précitée paraît confirmer cette opinion, puisqu'elle ne donne l'exception au second acquéreur, que parce que *interest emptoris primi.*

*Quid*, si le second acte de vente contient cession de l'action en garantie que le premier acquéreur avait contre le premier vendeur? La cession est valable entre les parties, du moment où elle a eu lieu; mais elle n'aura d'effet à l'égard des tiers, que du moment qu'elle aura été signifiée au premier vendeur.

L'action en garantie est-elle divisible? Non. L'acheteur a acquis la chose pour l'avoir entière. L'un des héritiers du vendeur ne serait donc pas recevable à défendre l'acquéreur pour sa part seulement: *Omnes debent subsistere, et, quolibet defugiente, omnes tenebuntur.* (*L.* 85, § 5, ff. *de Verborum Obligat.*) *Quià in solidum defendenda est venditio, cujus indivisa natura est.* (*L.* 139, *eod.*) Mais si l'éviction est prononcée, et qu'il y ait lieu à la restitution du prix et des fruits, ainsi qu'à des dommages-intérêts, la condamnation est divisible, et se partage entre tous les héritiers du vendeur. (*L. eâd.* 85, § 5.)

Mais *quid*, si, au lieu de plusieurs héritiers d'un seul vendeur, l'on suppose qu'il y a eu plusieurs vendeurs? Je pense qu'il faut distinguer: S'ils ont vendu conjointement et par un seul contrat, l'on appliquera la règle qui vient d'être établie pour le cas où il y a plusieurs héritiers d'un seul vendeur. Dans le cas contraire, ils ne se-

ront tenus chacun que pour la portion qu'ils ont vendue. ( Argument tiré des articles 1668, 1670 et 1671.)

De ce que chaque héritier du vendeur doit défendre l'acquéreur pour le total, il suit que, si l'un des héritiers est propriétaire pour le total de la chose vendue, et qu'il la revendique, on peut lui opposer la règle : *eum quem de evictione,* pour la totalité, et non simplement pour sa part, comme le prétend Pothier, n° 173, d'après la loi 14, Cod. *de Rei Vindicat.*, qui, malgré les raisons subtiles apportées par cet auteur, me paraît opposée en principe aux deux lois citées ci-dessus, dont la décision me semble préférable. Jugé dans ce sens, par la Cour de Caen, le 8 décembre 1808. On s'est pourvu, et le pourvoi a été rejeté le 19 février 1811. (*Journal de la Jurisprudence du Code Civil,* Tom. XVI, page 252.) *Secùs*, si le revendiquant est héritier bénéficiaire ; car alors, comme il ne confond pas, il peut revendiquer le total, et renvoyer l'acquéreur à se pourvoir contre la succession.

Y a-t-il lieu à garantie, dans le cas d'un immeuble vendu à la requête de créanciers ? En droit Romain l'on distinguait : Si l'acheteur était évincé par un prétendant droit à la propriété, il n'avait pas de recours contre les créanciers, à moins qu'ils ne fussent *in dolo*, ou qu'ils ne se fussent obligés à la garantie (*LL.* 1 et 2, Cod., *Credit. Evict. pign. non debere.*), mais seulement une action en restitution du prix contre le débiteur, qui avait profité de ce prix, puisqu'il était libéré d'autant; mais sans autres dommages-intérêts. (*L.* 74, § 1, ff. *de Evict.*) Mais si l'éviction avait eu lieu *jure hypothecœ, putà*, par un autre créancier préférable en hypothèque à celui qui avait fait vendre, ce dernier était obligé de restituer à l'acquéreur les sommes qu'il avait reçues. ( *L.* 1, Cod., *Credit. etc.* ) Je pense qu'il en serait de même actuellement dans le premier cas. Quant au second, il ne peut avoir lieu, qu'autant que toutes les formalités requises par la loi pour la saisie, l'adjudication, et la distribution des deniers, n'auraient pas été remplies; car, autrement, les créanciers qui n'ont pas produit, étant forclos (*Proc.*, article 756), ils

n'ont aucune action à exercer contre l'acquéreur ; et par conséquent celui-ci ne peut avoir besoin du recours en garantie. Mais, dans tous les cas, si le créancier qui a fait vendre voulait ensuite évincer l'acquéreur, à raison de quelque droit qu'il avait sur la chose, ou qu'il aurait acquis depuis la vente, on lui opposerait l'exception de garantie, dont il est question dans la note suivante.

Y a-t-il lieu à l'action en garantie, en matière de transaction ? Il faut distinguer : Si l'éviction tombe sur la chose qui était l'objet de la transaction, comme l'on est supposé n'avoir transigé que parce qu'elle était douteuse, il n'y a pas lieu à la garantie, *propter aleam*. Mais si l'éviction est tombée sur une chose donnée pour prix de la transaction, il y a lieu à la garantie. (L. 33, Cod., *de transact.*)

L'action en garantie est prescriptible comme toutes les autres actions ; mais le délai ne court que du jour où il y a eu trouble. (Article 2257.) Jusque là, l'acquéreur ne pouvait agir, et *contrà non valentem agère non currit præscriptio.*

*Quid*, si l'acquéreur évincé devient propriétaire de l'objet à un autre titre ? Si c'est à titre onéreux, il n'est pas douteux qu'il n'ait l'action en garantie : mais si c'est à titre gratuit, la loi 57, § 1, ff. *de Evict.*, distinguait : Si l'acquisition avait eu lieu, avant que la chose lui eût été effectivement enlevée par suite de l'éviction, il n'avait pas l'action *ex stipulatu ;* il l'avait dans le cas contraire. Mais je pense que cette décision tient à la subtilité des lois Romaines. La stipulation était de droit strict. Pour que l'action *ex stipulatu* pût être exercée, il fallait que le cas prévu par la convention fût arrivé : or, quel était ici le cas prévu ? c'était, *si rem emptori habere non liceret.* Si donc l'acquéreur restait possesseur, de quelque manière que cela eût lieu, le cas prévu n'était point censé arrivé, et il n'y avait pas lieu à l'action. Or, quand la chose avait été donnée ou léguée à l'acheteur, après le jugement qui le condamnait à restituer, mais avant qu'il eût effectivement restitué, il ne pouvait dire que *rem ei habere non licebat ;* il ne pouvait donc pas agir *ex stipulatu.* Si, au

contraire, le don ou le legs n'avait eu lieu qu'après que la restitution avait été effectuée, alors le cas prévu par la convention était arrivé, et l'action pouvait être exercée; et ce qui prouve que c'est là réellement la raison de décider dans la loi précitée 57, § 1, ff. *de Evict.,* c'est que la loi 13, § 15, ff. *de Act. Empt.,* donne, dans la même espèce, l'action *ex empto* à l'acquéreur, sans aucune distinction, parce que cette action était de bonne foi, et n'était pas conséquemment renfermée dans des bornes si étroites que l'action *ex stipulatu.* Chez nous, où les principes subtils et rigoureux de la stipulation ne sont point admis, je ne doute pas que l'action en garantie n'ait lieu dans les deux cas.

Chez les Romains, lorsque l'éviction avait eu lieu *per injuriam judicis,* l'acquéreur n'avait pas l'action en garantie. Il n'en serait pas de même chez nous. En effet, ou l'acquéreur a appelé son vendeur en garantie, ou il ne l'a pas appelé. S'il l'a appelé, c'est alors le vendeur qui est condamné, et non l'acquéreur: il n'y a donc rien à reprocher à ce dernier. S'il ne l'a pas appelé, il n'est exclu de l'action en garantie qu'autant que le vendeur prouve qu'il avait des moyens propres à faire rejeter la demande, et que, bien entendu, ces moyens n'ont pas été employés par l'acquéreur; car s'ils l'ont été, et que néanmoins l'éviction ait eu lieu, le vendeur reste garant. S'ils ne l'ont pas été, l'acquéreur est déclaré non recevable dans son action en garantie, non pas *propter injuriam judicis,* qui ne se suppose jamais chez nous, mais parce que l'acquéreur doit s'imputer de n'avoir pas mis le vendeur en cause, et que l'on suppose au contraire que, si les moyens en question eussent été employés, l'éviction n'eût pas eu lieu.

*Nota.* Il a été jugé en Cassation, les 7 messidor an 12, et 27 février 1821, que la demande en garantie, considérée relativement au garant, était une action principale, qui devait subir les deux degrés de juridiction; et que conséquemment elle ne peut être formée d'abord en cause d'appel, quand le recours aux premiers juges est encore possible. (Sirey, 1823, 1re part., page 322.)]

Mais la garantie est-elle également de l'essence du contrat ? A cet égard, il faut distinguer : S'il s'agit du fait personnel du vendeur, la clause de garantie est de l'essence du contrat. On ne peut stipuler qu'on ne sera pas 1628.
tenu de son propre dol. Toute convention contraire serait donc nulle. [ *Putà,* s'il s'agit d'une hypothèque créée par lui. De là vient aussi l'exception de garantie qui a lieu, lorsque le vendeur qui n'était pas, lors de la vente, propriétaire de l'objet vendu, l'est devenu depuis comme héritier, légataire, ou donataire du véritable propriétaire, et qu'il veut, en cette qualité, évincer l'acquéreur; celui-ci peut alors lui opposer l'exception, dite de garantie, fondée sur la règle : *eum quem de evictione, etc.* La même exception peut être opposée, dans le même cas, à l'héritier du vendeur, ainsi qu'à tous ses successeurs à titre universel.

Cette exception peut-elle être opposée à la caution du vendeur ? Je pense qu'oui, avec Pothier, *du Contrat de Vente,* n° 176, et la loi 11, Cod., *de Eviction.* La caution accédant à toutes les obligations du débiteur principal, est tenue de remplir ses obligations, quand il ne les remplit pas lui-même. Or, dans l'espèce, l'obligation principale est de transférer la propriété de l'objet vendu. Le vendeur ne peut la remplir, puisque l'on suppose que c'est la caution qui est propriétaire. Donc, elle peut être écartée par l'exception de garantie, nonobstant la décision contraire de la loi 31, Cod. *eod.,* qui ne serait certainement pas reçue dans notre droit. ]

Mais s'il s'agit seulement du fait des tiers, la clause de garantie n'est plus que de la nature du contrat. Les contractans peuvent donc y déroger, en tout ou en partie,
par des conventions particulières, sans que, néanmoins, 1627.
en cas d'éviction, le vendeur puisse se prévaloir de la clause de non-garantie, pour se dispenser de restituer le
prix de la chose évincée. [ L'action en répétition du prix, 1629.
est proprement celle qui est appelée en droit Romain *condictio sine causâ,* ou, *condictio causâ datâ, causâ non secutâ.* Le prix est donné en échange de la propriété;

dès qu'elle ne passe pas à l'acquéreur, le prix est sans cause entre les mains du vendeur.

Si le prix a été payé à un cessionnaire, ou à un délégataire du vendeur, et qu'il y ait éviction, le prix devrait-il être répété contre celui qui l'a reçu, ou contre le vendeur? Contre le vendeur. Le cessionnaire ou le délégataire sont bien *procuratores in rem suam;* mais il sont toujours *procuratores venditoris*. C'est donc au vendeur que le prix est censé avoir été payé; et c'est contre lui qu'il doit être répété. Sic jugé à Colmar, le 21 juillet 1812. (Sirey, 1813, 2e partie, page 241.)] Si cependant l'acquéreur connaissait, lors de la vente, le danger de l'éviction [(L. 27, Cod., *de Eviction.*) *Quid,* si, connaissant, lors de la vente, le danger de l'éviction, il avait stipulé la garantie? Il pourrait répéter le prix; mais quant aux dommages-intérêts, l'article 1599 paraît décider la négative.], ou s'il avait acheté à ses périls et risques,
1629. il ne pourrait rien répéter. [L'on suppose, dans ces deux cas, que le prix a été fixé en conséquence. C'est un acte mixte, qui participe de la nature de la vente, et du contrat aléatoire.]

Si le contrat ne renferme aucune stipulation particulière relative à la garantie, ou si elle a été promise en général, le vendeur, en cas d'éviction de la totalité de la chose, doit rendre l'acquéreur parfaitement indemne. En conséquence, outre la restitution du prix, il doit encore lui tenir compte,

1°. Des frais et loyaux coûts du contrat [On appelle ainsi tout ce que l'acquéreur a pu et dû raisonnablement payer pour la rédaction et la passation du contrat. *Quid,* à l'égard des intérêts? Ils se compensent avec les fruits que l'acquéreur a dû percevoir : cependant, s'il n'en avait pas perçu, je pense qu'il pourrait réclamer les intérêts, au moins à titre de dommages-intérêts.];

2°. Des fruits, si l'acquéreur évincé a été obligé de les rendre au propriétaire [L'acquéreur doit les fruits au propriétaire du jour qu'il a été en mauvaise foi, ou, au plus tard, du jour de la demande.];

3°. Des frais faits, tant sur la demande originaire, que sur la demande en garantie. [ On appelle *demande originaire,* l'action réelle dirigée par le propriétaire contre l'acquéreur; et *demande en garantie,* l'action dirigée par l'acquéreur contre son vendeur, en garantie de l'éviction. Pour les formalités des demandes en garantie, voyez le *Code de Procédure,* articles 175 à 185.

Il faut cependant distinguer, à l'égard des frais de la demande originaire : Si l'acquéreur n'a pas appelé le vendeur en garantie, celui-ci n'est obligé de lui restituer que les frais de l'exploit de demande. Le vendeur peut dire que, s'il eût été appelé, il n'eût pas soutenu le procès. Il en est de même, si le vendeur appelé en garantie a déclaré n'avoir aucun moyen d'empêcher la demande, et que l'acquéreur ait voulu soutenir le procès. ]

4°. Des dommages-intérêts [à moins, toutefois, que l'ac- 1630.
quéreur ne sût que la chose appartenait à autrui (article 1599). ] Ces dommages se composent d'abord, de l'augmentation de prix que la chose peut avoir éprouvée,
même sans le fait de l'acquéreur; et, en second lieu, 1633.
des dépenses voluptuaires faites par lui sur le fonds, si
toutefois le vendeur était de mauvaise foi. [C'est-à-dire si, 1635.
connaissant le danger de l'éviction, il n'en a pas prévenu l'acquéreur. C'est une conséquence du principe posé dans l'article 1151. ]

Quant aux réparations et aux améliorations utiles, le vendeur n'en est tenu qu'autant que l'acquéreur n'en a
pas été remboursé par le demandeur originaire [ par 1634.
exemple, dans le cas du premier alinéa de l'article 555 ]; mais alors il en est tenu dans tous les cas, soit qu'il ait été de bonne ou de mauvaise foi.

[ Par améliorations utiles, on entend celles qui ont augmenté la valeur du fonds. Le propriétaire qui évince, n'en doit le remboursement que *quatenùs res pretiosior facta est.*

*Quid,* si l'acquéreur a fait pour trois mille francs de dépenses, mais qui aient augmenté la valeur du fonds de quatre mille francs, et que le propriétaire ne lui ait rem-

boursé que trois mille francs conformément à la disposition finale de l'article 555? Il pourra agir en garantie contre son vendeur, pour les mille francs de surplus, dont il pourra obtenir le remboursement, à titre de dommages-intérêts. ( Argument tiré de l'article 1633, qui oblige le vendeur de tenir compte de la plus-value, même indépendante du fait de l'acquéreur; à plus forte raison, si elle résulte de son fait. ]

Les autres questions auxquelles peuvent donner lieu les dommages-intérêts résultant de l'inexécution de la vente, doivent être décidées d'après les règles générales établies
1639. au Titre *des Contrats en général.*

Le remboursement de la plus-value de l'immeuble ne devant avoir lieu qu'à titre de dommages-intérêts, il ne faut pas en conclure, *à contrario,* que le vendeur n'est tenu de restituer qu'une partie du prix, si la chose vendue se trouve diminuée de valeur, même par le fait ou la négligence de l'acquéreur. [*Qui rem quasi suam neglexit, nulli querelæ subjectus est.* ( L. 31, § 3, ff. *de Heredit. petit.*) On oppose à cette disposition celle de l'article 2175, qui donne aux créanciers ayant hypothèque sur un immeuble, et qui en poursuivent l'expropriation contre le tiers-détenteur, une action en indemnité, pour raison des détériorations provenant de son fait ou de sa négligence. Mais remarquez que, dans cet article, le débat a lieu entre le tiers-détenteur et les créanciers; qu'à l'égard de ces derniers, l'acquéreur ne peut pas regarder la chose comme sienne, tant qu'il n'a pas purgé, puisqu'il peut s'attendre, à chaque instant, à se voir évincé par suite d'une action hypothécaire. Mais dans l'article 1631, le débat a lieu entre l'acquéreur et le vendeur : or, à l'égard de celui-ci, l'acquéreur est en droit de se croire propriétaire; car le vendeur étant présumé lui avoir transmis la propriété de l'objet, et la lui ayant garantie, ne peut ensuite lui opposer qu'il n'a pas dû se croire propriétaire; ce serait venir argumenter de son propre dol; ce qui n'est pas admissible. ] Le contraire est formellement décidé par l'article 1631, portant que, dans ce cas, le vendeur n'en est

pas moins tenu de restituer la totalité du prix. [On a 1631. adopté, et avec raison, l'avis de Pothier contre celui de Domat. *Nec obstat* l'article 1633, qui oblige le vendeur à restituer la plus-value qui a pu survenir au fond; d'où l'on pourrait conclure, comme nous le disons dans le texte, que, s'il a diminué de valeur, il doit en profiter, d'après la règle : *eumdem sequuntur commoda, quem sequuntur onera.* Mais il faut distinguer deux choses dans l'article 1633 : d'abord, la résolution de la vente, et ensuite les dommages-intérêts. En général, toutes les fois que la vente est résolue, le prix est sans cause dans la main du vendeur; il peut donc être répété par l'action dite *condictio sine causâ.* Or, la vente est résolue dans l'article 1631, comme dans l'article 1633 : le prix entier doit donc être restitué dans les deux cas. Quant aux dommages-intérêts, il est évident qu'il n'en est pas dû, quand la chose est diminuée de valeur, puisque la résolution de la vente est alors avantageuse à l'acquéreur, bien loin de lui être préjudiciable. C'est le cas de l'article 1631. Mais il en est dû, quand la valeur de la chose est augmentée; et alors ils se composent de la plus-value. C'est le cas de l'article 1633.

*Quid,* si c'est un usufruit qui a été vendu, et ensuite évincé? La restitution du prix devra diminuer en raison de la durée de la jouissance de l'acquéreur; c'est-à-dire que l'on devra estimer, pour chaque année de jouissance, l'excédant du revenu de l'usufruit, sur l'intérêt du prix payé par l'acquéreur, et diminuer en conséquence la restitution à faire par le vendeur. *Exemple :*

L'usufruit d'un fonds a été vendu soixante mille francs. Ce fonds rapporte six mille francs par an, déduction faite de toutes dépenses usufructuaires. L'acquéreur a été évincé après six ans de jouissance : il a donc perçu trente-six mille francs. Mais il a perdu l'intérêt de soixante mille francs, montant, pour les six ans, à dix-huit mille francs, : il reste donc huit mille francs, qui doivent venir en déduction sur le prix, lequel se trouvera réduit par là à quarante-deux mille francs, outre les dommages-intérêts, s'il y a lieu.

Il semblerait résulter de ce calcul, que, si l'éviction n'a

eu lieu qu'après vingt années de jouissance, l'acquéreur n'aura pas de prix à répéter. Car il a reçu cent vingt mille francs : il a perdu l'intérêt de soixante mille francs pendant vingt ans, — soixante mille francs; reste net soixante mille francs, somme égale au prix qu'il a payé : cela est vrai; mais comme il éprouve bien certainement un préjudice résultant de la perte de l'usufruit qu'il aurait dû conserver jusqu'à sa mort, il aura des dommages intérêts à répéter contre son vendeur, qui sera tenu de lui faire compte, tous les ans, d'une somme égale à celle qu'il aurait retirée du fonds soumis à l'usufruit, toutes charges déduites.]

Cependant, si l'acquéreur a tiré quelque profit des dégradations par lui commises sur le fonds, le vendeur a
1632. droit de retenir sur le prix une somme égale à ce profit.

Nous avons raisonné jusqu'à présent dans l'hypothèse d'une éviction totale de l'objet. Mais cette éviction peut n'être que partielle.

[*Quid*, s'il a été vendu plusieurs choses, et que l'éviction ait lieu pour l'une d'elles seulement? Il faut distinguer : Si elles sont faites pour aller ensemble, comme dans la vente d'un attelage, d'un ameublement, il y a lieu à résilier la vente pour tout. Il en est de même, si les deux choses étaient nécessaires au but que se proposait l'acquéreur; *putà*, deux fonds contigus destinés à une entreprise quelconque. *Secùs*, il y a lieu à restituer le prix seulement de la chose évincée. (Argument tiré de l'article 1636, et de la loi 38, § 14, ff. *de Ædil. Edict.*)]

Si cette éviction est partielle, il faut distinguer : Si la partie évincée est telle, relativement au tout, qu'il soit probable que l'acquéreur n'eût point acheté, s'il eût prévu
1636. l'éviction, il peut demander la résiliation de la vente.

Dans le cas contraire, ou si l'acquéreur ne demande pas la résiliation, il ne peut exiger le remboursement de la valeur de la portion dont il est évincé, que d'après l'estimation faite à l'époque de l'éviction, sans aucun égard
1637. au prix de la vente. [Cette décision n'est susceptible d'aucune difficulté, lorsque la chose vendue a augmenté de va-

leur depuis la vente; elle se trouve alors conforme à l'article 1633. Mais lorsque la valeur de la chose est diminuée, cette disposition, contraire d'ailleurs à l'avis de Pothier, n° 139, peut paraître en contradiction avec l'article 1631. Car si, nonobstant la diminution de valeur survenue depuis la vente, le vendeur est tenu de restituer la totalité du prix, lorsque l'éviction est totale, il semblait conséquent de décider que lorsque l'éviction est partielle, il doit restituer une partie de ce prix, proportionnée à la partie dont l'acquéreur est évincé.

Quant à moi, je pense qu'il faut distinguer si la partie pour laquelle il y a éviction, est indivise ou non. Dans le premier cas, si, par exemple, il y a éviction du quart au total, l'avis de Pothier me paraît incontestable. Le quart du prix doit être restitué, *condictione sine causâ.* Mais si c'est une partie divise et désignée, quoique faisant le quart du total; si, par exemple, l'acquéreur de huit arpens est évincé de deux à prendre en tel endroit, alors la décision de l'article est juste. On ne peut prendre pour base le prix de la vente. Il est possible que ces deux arpens soient les deux meilleurs ou les deux plus mauvais; et alors, le quart du prix serait trop ou trop peu. C'est donc de ce dernier cas seulement, que doit être entendu l'article 1637. (*Voir* les lois 1, 13 et 14, ff. *de Evictionibus.*)

Observez que, dans tous les cas, le vendeur est tenu des mêmes condamnations que dans l'article 1630, c'est-à-dire des fruits, loyaux coûts, et dommages-intérêts, proportionnément à la partie évincée; mais quant aux frais du procès, il les doit en entier, mais conformément à ce qui a été dit ci-dessus.]

La même distinction doit avoir lieu à l'égard des servitudes ou autres droits réels non apparens, dont l'héritage se trouve grevé, et qui n'ont pas été déclarés lors de la vente. [S'ils étaient apparens, l'acquéreur a pu et dû les voir. Il ne peut donc dire qu'il a été trompé; ou, s'il l'a été, il ne peut l'imputer qu'à lui-même et à sa négligence (art. 1642); mais aussi, quand les servitudes ne sont pas apparentes, le vendeur, qui les connaît, doit les déclarer

expressément. Il ne suffirait pas qu'il eût dit qu'il vendait l'héritage ainsi qu'il se poursuit et comporte, ou ainsi qu'il en a toujours joui, et même avec toutes ses servitudes actives et passives, sans autre explication; il n'en serait pas moins sujet à la garantie. (*L.* 39, ff. *de Act. Empt.*) D'ailleurs, l'article 1643 décide, comme nous l'allons voir, que, même dans le cas de stipulation de non garantie, ce qui est bien plus fort, le vendeur est tenu des vices cachés, s'il les connaissait, et qu'il ne les ait pas déclarés.

*Quid*, s'il ne les connaissait pas? (*Voyez* le paragraphe suivant.)]

[Mais observez qu'il n'y a pas lieu à la garantie, lorsque les charges non énoncées sont des charges naturelles et inhérentes à la propriété. Dans ce cas l'acquéreur est toujours censé en avoir connaissance. *Sic* jugé en Cassation, le 29 juin 1819. (Sirey, 1820, 1re partie, page 81.)

Au reste, la disposition de l'article 1638 doit s'appliquer également au cas où des droits auraient été déclarés par le vendeur appartenir à l'héritage vendu, si l'acquéreur s'en trouvait par la suite évincé. S'ils sont tels que l'on puisse présumer qu'ils ont déterminé l'acquisition, la résiliation de la vente pourra être demandée : dans le cas contraire, il y aura seulement lieu à dommages-intérêts.

*Quid*, s'il était dû une servitude à l'héritage vendu; que le vendeur, qui le connaissait, n'en ait pas fait mention dans le contrat, et que, par suite de son ignorance, l'acquéreur l'ait perdue par le non usage? La loi 66, § 1, ff. *de Contrah. Empt.*, décide que le vendeur est tenu. Mais il faut observer que cette décision est donnée par forme de doute : *Quidam putant, etc*; et en effet, elle peut être contestée. On ne peut dire ici que l'acquéreur ait été trompé, puisqu'il ne savait pas que le droit existât; et l'on ne peut prétendre davantage que c'est ce même droit qui l'a engagé à acheter le fonds, ou à en donner un prix plus considérable. L'on pourrait donc soutenir qu'il n'a effectivement éprouvé aucun préjudice.]

Si ces droits ou servitudes sont de telle importance, qu'il y ait lieu de présumer que l'acquéreur n'eût pas acheté,

s'il les avait connus, il peut demander la résiliation; sinon, il est tenu de se contenter d'une indemnité. 1638.

Dans tous les cas où l'acheteur évincé en partie peut demander la résiliation de la vente, il a, contre son vendeur, les mêmes droits que s'il avait été évincé en totalité.

[Lorsque la vente est résiliée, que deviennent les hypothèques consenties par l'acquéreur? On tenait anciennement que, si le prix avait été payé par l'acquéreur, et que les créanciers hypothécaires eussent formé des saisies entre les mains du vendeur, ils pouvaient se faire colloquer sur ce prix par ordre d'hypothèques. (*Voyez* ce que dit POTHIER à ce sujet, dans son Traité *des Retraits*, n^os 433 et 434.) Quoiqu'il ne soit question dans ces numéros que du retrait lignager, cependant il y a même raison d'appliquer une décision semblable au retrait conventionnel, comme le dit d'ailleurs plus bas POTHIER, n° 604. On pourrait encore soutenir la même doctrine aujourd'hui, d'après l'article 2177. *Nec obstant* les articles 1183 et 2125. Il est bien évident, en effet, que les dispositions de ces deux articles sont établies uniquement dans l'intérêt de celui auquel la chose revient après la résiliation, et qui, bien certainement, ne peut être passible des hypothèques consenties par l'acquéreur. Mais cet intérêt une fois mis à couvert, ces deux articles ne doivent plus avoir d'effet relativement à l'acquéreur et à ses créanciers, à l'égard desquels le prix doit représenter la chose : il y a seulement l'inconvénient, que les créanciers peuvent ignorer la résiliation, et alors ne point former de saisies-arrêts; et que, d'un autre côté, bien certainement le vendeur, qui a restitué le prix à l'acquéreur, lorsqu'il n'existait entre ses mains aucune opposition, est valablement libéré. Il serait à désirer qu'il y eût à ce sujet, et pour tous les cas de résolution ou de résiliation, une disposition législative. On pourrait, par exemple, obliger le vendeur de prendre, avant de payer, et aux frais de l'acquéreur, un certificat du conservateur des hypothèques; et l'on regarderait alors les inscriptions prises sur l'acquéreur, comme des saisies-arrêts entre les mains du vendeur.

*Quid,* à l'égard des autres droits réels, qui ont pu être consentis par l'acquéreur, comme droits d'usufruit, de servitude, etc.? Ils s'évanouissent également, sauf le droit qui appartient aux parties intéressées, de contester la résiliation, s'ils pensent qu'elle a été faite en fraude de leurs droits; faculté qui appartient également, le cas échéant, aux créanciers hypothécaires. ]

Il est, au surplus, de la prudence de l'acquéreur, de ne point attendre qu'il ait été évincé, pour agir contre son vendeur, et de l'appeler en garantie, du moment qu'il est troublé dans sa possession; autrement, il serait exposé à n'avoir aucun recours contre lui, si ce dernier prouvait qu'il avait de bonnes raisons pour faire rejeter
1640. la demande. [ Et qu'elles n'ont pas été employées par l'acquéreur; car autrement, le jugement n'eût pas été différent. Au surplus, comme l'on voit, ce n'est pas à l'acquéreur à prouver que la demande était fondée; elle est présumée telle, dès que l'éviction a été prononcée : c'est au vendeur à prouver le contraire. ]

### *De la Garantie pour raison des défauts de la chose vendue.*

Les défauts de la chose vendue [ mobilière ou immobilière. Cependant l'expression *vices rédhibitoires* s'applique plus particulièrement aux meubles.] qui peuvent donner lieu à la garantie, sont ceux qui existaient lors de la vente, et qui la rendent impropre à l'usage auquel elle est destinée, ou qui diminuent tellement cet usage, que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en eût donné
1641. qu'un moindre prix, s'il les avait connus. Ces défauts se
1648. nomment, en général, *vices rédhibitoires;* et l'action qui en résulte, a le même nom.

Dans ces différens cas, l'acheteur a le choix, ou de faire résilier la vente, ou de se faire rendre une partie du
1644. prix, à dire d'experts [ C'est l'action *quanti minoris* ou *æstimatoria* des Romains. (*LL.* 15, § 2, ff. *de Evict.*, et 48, § 2, ff. *de Ædil. Edict.*)], pourvu toutefois que

les vices lui aient été cachés. Si donc il lui en a été fait déclaration lors de la vente, ou s'ils étaient tellement apparens, qu'il ait dû les apercevoir facilement, il n'y a pas lieu à la garantie. [La disposition du choix s'applique, 1642.
dit l'article 1644, aux cas des articles 1641 et 1643. Or, l'article 1641 prévoit trois cas : celui où le vice rend la chose impropre à l'usage auquel elle est destinée; celui où il diminue tellement cet usage, que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, s'il l'avait connu; enfin, celui où l'usage est seulement diminué, de manière que l'acheteur n'aurait donné qu'un moindre prix, s'il avait connu le vice. Il est très-juste que, dans les deux premiers cas, l'acheteur ait le droit de faire résilier la vente; mais quant au troisième, la disposition de l'article 1644 paraît contredire celle de l'article 1638. L'on peut dire pour les concilier, que, dans l'article 1644, il s'agit de vices proprement dits. Or, il y a une infinité de cas où l'on aimerait mieux n'avoir pas une chose, que de l'avoir défectueuse; on a donc dû laisser le choix à l'acquéreur, mais sauf, toutefois, la faculté au juge de décider, d'après les circonstances, et le respect dû aux conventions, si la vente doit être effectivement résiliée. Dans l'article 1638, il s'agit seulement de servitudes : or, il est bien constant qu'une servitude étant un démembrement de la propriété, il en doit résulter une diminution dans la valeur de l'immeuble; mais ce n'est cependant pas un vice de la chose; cela peut ne pas la rendre défectueuse; et il est possible que la servitude soit tellement peu importante, surtout relativement à la valeur de la chose vendue, qu'on puisse raisonnablement présumer que l'acquéreur aurait toujours acheté, quand même il l'aurait connue. (*L.* 61, ff. *de Ædil. Edict.*)]

Quant aux obligations du vendeur, il faut également, pour les déterminer, distinguer si ces vices lui étaient connus, ou non, au moment de la vente.

Dans le premier cas, c'est-à-dire s'il connaissait les vices [ou même quand il ne les aurait pas connus, s'il devait les connaître à raison de son art ou de sa profession

(*Voyez* au 5e vol., page 233); ou s'il avait un motif probable de soupçonner le vice; *putà*, s'il savait que l'animal vendu venait d'un lieu infecté d'une maladie contagieuse.], et qu'il ne les ait pas déclarés [expressément. Nous venons de voir (note 18e *de la garantie en cas d'éviction*), qu'il ne suffit pas qu'il déclare vendre la chose *dans son état actuel, ainsi qu'elle se poursuit et comporte*, etc.], il est tenu, non-seulement de la restitution du prix, mais
1645. encore de tous les dommages-intérêts de l'acheteur, même
1643. quand il y aurait clause de non garantie. [L'article 1643 dit que le vendeur est tenu des vices cachés, quand même il ne les aurait pas connus, à moins que, *dans ce cas*, il n'y ait clause de non garantie. *Dans ce cas*, c'est-à-dire dans le cas où il n'aurait point connu les vices; d'où j'ai dû conclure que, dans le cas où il les aurait connus, et ne les aurait pas déclarés, la clause de non garantie n'aurait aucun effet à son égard; ce qui est d'ailleurs conforme à l'équité, et à la loi 1, § 1, ff. *de Act. Empt.*

Mais si l'action rédhibitoire est intentée, sera-ce à l'acquéreur à prouver que le vice existait lors de la vente, ou au vendeur à prouver qu'il n'existait pas alors? Je pense qu'il faut distinguer : S'il s'agit de vices à l'égard desquels la loi, ou l'usage, ait fixé un délai court, par cela seul que l'action a été intentée dans le délai, il y a présomption légale que le vice existait lors de la vente. Mais cette présomption n'exclura pas la preuve contraire : mais si le vice est du nombre de ceux à l'égard desquels il n'y a pas de délai fixé et déterminé, la même présomption n'a plus lieu; et ce sera à l'acquéreur à prouver que le vice existait lors de la vente.]

Si, au contraire, les vices ne lui étaient pas connus, il n'est tenu qu'autant qu'il n'y a pas de clause de non ga-
*Ibid.* rantie; et, alors même, il ne doit restituer que le prix,
1646. et les frais occasionés par la vente. [Mais il ne sera pas tenu des autres dommages que le vice a pu causer à l'acheteur. C'est une conséquence des principes que nous avons établis au Titre *des Obligations en général.*]

Si la chose vicieuse a péri, depuis la vente, par cas for-

tuit, la perte est pour l'acheteur, qui ne peut alors exercer aucun recours. [Pothier, nos 220 et suivans, est d'un avis contraire, d'après les lois 31, § 11, et 47, § 1, ff. *de Ædil. Edict.* Et même, quand la chose serait périe par la faute de l'acheteur, la première de ces lois décidait qu'il pouvait encore intenter l'action rédhibitoire, en offrant de restituer ce que vaudrait la chose, si elle existait. Cette opinion peut être juste en théorie. La disposition du Code est plus commode dans la pratique. Comment, en effet, estimer une chose qui n'existe plus? D'ailleurs, l'on peut dire que l'acheteur doit être indemnisé de ce qu'il perd à cause du vice. Or, *nihil ei abest propter vitium,* puisque, dans l'hypothèse, ce n'est pas le vice qui est la cause de la perte de la chose. De là il suit que, si la chose était du nombre de celles dont l'acheteur faisait commerce, et que l'on pût présumer que le vice dont elle était infectée, l'a empêché de la vendre avant la perte, le vendeur doit être tenu.] Mais si elle a péri par suite du vice dont elle était infectée, il est évident que le vendeur doit être tenu, comme si elle existait, et suivant qu'il était de bonne ou de mauvaise foi. 1647.

Il n'a point d'ailleurs été dérogé aux usages locaux, relativement au délai dans lequel doit être intentée l'action rédhibitoire. Ce délai varie suivant la nature des vices et celle de la chose vendue. 1648.

L'action rédhibitoire n'a pas lieu dans les ventes faites par autorité de justice. 1649.

## SECTION II.

### *Des Obligations de l'Acheteur.*

La principale obligation de l'acheteur est de payer le prix convenu. [Nous disons, *la principale*, parce que 1650.
l'acheteur contracte encore d'autres obligations, telles que celles d'enlever la chose vendue, de payer les frais faits pour sa conservation, etc.]

Si l'époque et le lieu du paiement ont été réglés par le

1650. contrat, les parties doivent s'y conformer; sinon, il doit
1651. être fait au lieu et à l'époque de la délivrance. [C'est-à-dire au lieu et à l'époque où devait se faire la délivrance, quand même elle ne se ferait pas. Nous avons vu, en effet, que la perte de la chose, par cas fortuit, éteint l'obligation de livrer, dans la personne du vendeur; mais non celle de payer, dans la personne de l'acheteur.

C'est, au surplus, d'après le principe posé dans l'article 1651, qu'on doit tenir : 1° que, dans les ventes faites argent comptant, la livraison fait présumer le paiement;

Et 2° que, s'il y a terme pour le paiement, sans fixation du *dies à quo*, le délai ne doit courir que du jour de la délivrance. (Argument tiré de la loi 48, ff. *de Jure dotium.*) Car, quand un terme est accordé, ce ne peut être qu'à compter du jour où le paiement aurait pu être exigé, s'il n'y avait pas eu de délai; le tout à moins de stipulation contraire.

La Cour de Cassation a jugé, le 14 juin 1813 (Sirey, 1813, 1re partie, page 353), que l'art. 1651 n'était applicable qu'aux ventes faites au comptant, et que, dans les ventes faites à terme, il fallait se référer à l'art. 1247, portant que le paiement doit se faire au domicile du débiteur. La distinction adoptée par cet arrêt est fondée sur ce que, dans la vente faite au comptant, l'on présume que les parties ont entendu que le paiement se ferait au même moment que la délivrance; ce qui ne peut avoir lieu qu'autant que les deux actes auront lieu dans le même endroit. Or, cette présomption ne peut exister dans les ventes à terme. Mais suivrait-il de là que, si la vente a été faite au comptant, et que cependant le vendeur n'ait pas exigé son paiement au moment même de la livraison, il soit censé avoir renoncé au bénéfice de l'art. 1651? Je ne le pense pas; ou du moins je crois qu'il faut distinguer : S'il est prouvé que la vente a été faite au comptant, et que c'est par pure condescendance que le vendeur n'a pas exigé son paiement au moment de la livraison, sa condition ne doit pas être changée : *Nemini officiūm suum debet esse damnosum.* Dans le cas contraire, l'on présumera que le terme a été accordé dans le principe; et alors les parties

doivent rentrer dans le droit commun ; et il y a lieu à l'application de l'art. 1247.]

Si cependant l'acquéreur est troublé, ou qu'il ait juste sujet de craindre de l'être, soit par une action hypothécaire, soit par toute autre action réelle [Ce sera aux tribunaux à décider si le sujet de crainte est juste ou non. On a jugé à Agen, le 10 janvier 1810 (SIREY, 1815, 2e part., p. 182), qu'il y avait juste sujet de crainte pour l'adjudicataire, auquel on ne représentait pas tous les actes de la procédure faite pour parvenir à l'adjudication, afin de vérifier s'il n'y avait pas quelque nullité ; et ce, quoique le procès-verbal énonçât que toutes les formalités avaient été exactement remplies.], il peut, à moins qu'il n'en ait été autrement convenu, suspendre le paiement. [Quand même le prix aurait été délégué à des créanciers du vendeur, et qu'il aurait accepté les délégations. Il les a acceptées en tant que débiteur ; et cette qualité est suspendue dans sa personne, tant qu'il y a danger de l'éviction. *Sic* jugé en Cassation, le 26 juin 1616. (SIREY, 1816, 1re part., p. 433.) Mais il n'en doit pas moins les intérêts jusqu'au paiement effectif. Il ne peut jouir tout à la fois de la chose et du prix.

Mais s'il existe des inscriptions hypothécaires sur le vendeur, l'acquéreur pourrait-il l'obliger d'en rapporter main-levée? Je ne le pense pas. Le fait des inscriptions ne trouble pas sa jouissance. Il doit remplir les formalités requises pour le purgement ; et alors il y a sur-enchère, ou non. S'il y a sur-enchère, il y a éviction, et par conséquent lieu à l'action en garantie. S'il n'y a pas sur-enchère, l'acquéreur n'a pas à se plaindre. D'ailleurs, quel inconvénient ne résulterait pas du système contraire? Il pourrait y avoir des inscriptions pour 100,000 fr. sur un objet de la valeur de 3000 fr. L'acquéreur pourrait-il, dans ce cas, obliger le vendeur de payer les 100,000 fr., pour lui rapporter main-levée? Le tout néanmois, sauf stipulation contraire. En conséquence c'est avec raison qu'on a jugé à Bordeaux, le 17 février 1812 (SIREY, 1812, 2e part., p. 391), que, s'il a été convenu dans le contrat que l'acquéreur ne paierait qu'après la radiation des inscriptions, le vendeur ne

pourrait exiger son paiement auparavant, même en offrant caution.]

Le paiement reste suspendu jusqu'à ce que le vendeur
1653. ait fait cesser le trouble ou lui ait donné caution suffisante. Ce cas excepté, si l'acquéreur ne paie pas le prix aux lieu et terme déterminés par la convention, ou par la loi à défaut de convention, la vente peut [Cela est facultatif à l'égard du vendeur qui peut, s'il le préfère, poursuivre l'acquéreur en paiement du prix. (Art. 1184.)] être résolue,
1654. ainsi que nous le verrons dans le chapitre suivant. [Et, dans ce cas, l'acheteur doit rendre, non-seulement le fonds, mais encore les fruits perçus (*L.* 5, ff. *de Lege commiss.*), toujours d'après le même principe, qu'il ne peut jouir tout à la fois de la chose et du prix. Quant aux frais et loyaux coûts, ils restent à sa charge. C'est par sa faute que le contrat se résout.

La résolution peut-elle être demandée contre les tiers? Nous allons le voir ci-après.

Pourrait-elle l'être par le créancier subrogé aux droits du vendeur? L'affirmative a été jugée à Paris, le 15 janvier 1818. (Sirey, 1818, 2e part., p. 257.) Cela peut souffrir difficulté. Car ce droit est exercé par le vendeur, non pas tant comme vendeur, que comme propriétaire, et parce qu'il n'est censé avoir transféré la propriété de l'objet vendu, que sous la condition que le prix serait payé. Or, il a bien subrogé le créancier dans ses droits résultant du contrat de vente, mais non dans ceux résultant de la propriété de l'objet vendu.

*Quid*, à l'égard des baux faits par l'acquéreur? Ceux qui ont été faits sans fraude doivent être maintenus. (Argument tiré de l'article 1673.) Sont présumés faits sans fraude, les baux faits aux mêmes prix et conditions que ceux qui avaient été consentis par les précédens propriétaires. (Avis du Conseil d'État, approuvé le 30 janvier 1809; *Bulletin*, n° 4188.)

*Quid* des hypothèques consenties par l'acquéreur? Les créanciers n'ont aucune action à exercer, puisque le prix n'a pas été payé. D'ailleurs, ils peuvent, s'ils ont intérêt, le payer eux-mêmes, et par là empêcher la résolution.]

Quant aux intérêts du prix, il faut voir si la chose vendue est, ou non, susceptible de produire des fruits naturels ou civils.

Dans le premier cas, les intérêts sont dus de plein droit, à compter du jour que l'acquéreur est entré en jouissance.

[ Toujours le même motif : l'acquéreur a droit aux fruits du jour de la vente ; il ne peut jouir tout à la fois de la chose et du prix. *Quid*, si la convention contient terme pour le paiement, sans qu'il soit question des intérêts ? Pothier, n° 286, est d'avis que les intérêts ne sont pas dus, attendu qu'on doit présumer que le prix a été fixé plus haut, à raison de la jouissance gratuite. Cette opinion me paraît devoir être admise, d'après l'article 1602. Par conséquent, si le terme n'a été accordé que postérieurement à la vente, il n'empêchera pas les intérêts de courir, à compter de la livraison. La même présomption ne peut avoir lieu. ]

Dans le second cas, l'acquéreur ne doit les intérêts qu'autant qu'ils ont été stipulés lors de la vente, ou qu'il a été mis en demeure de payer : et, dans ce dernier cas, les intérêts courent du jour de la sommation. [ Dérogation à 1652.
l'article 1153, qui exige une demande. ]

## CHAPITRE V.

### *De la Résolution de la Vente.*

Les causes de résolution de la vente sont d'abord les mêmes que pour les autres conventions de la même espèce. Ainsi, l'inexécution des engagemens respectifs, comme le défaut de translation de propriété de la part du vendeur, ou de paiement du prix de la part de l'acheteur, peuvent donner lieu à cette résolution. Nous avons traité du premier cas, ci-dessus, section *de la Garantie ;* nous traiterons du second dans la première section du présent chapitre.

La vente peut encore être résolue pour d'autres causes qui lui sont particulières, et qui sont : la clause de ra-

1658. chat, et la vilité du prix. Nous en traiterons dans les autres sections.

[ Observez que les actions qui résultent, en faveur du vendeur, de ces différentes causes de résolution, sont, à la vérité, des actions personnelles, puisqu'elles naissent d'un contrat, mais qu'elles sont en même temps *in rem scriptæ*, c'est-à-dire qu'elles se donnent contre tous les détenteurs de la chose, si toutefois il s'agit d'immeubles. Le Code le décide formellement pour le cas du réméré (art. 1664), et de la rescision pour lésion. (Art. 1681.) Quant au cas de résolution pour défaut de paiement, le principe que la vente est alors résolue, même à l'égard des tiers, est une conséquence nécessaire de l'article 1184. La vente, même pure et simple, est toujours censée contractée sous la condition, *si le prix est payé*. Cette condition est résolutoire; donc, si elle ne s'accomplit pas, il n'y a pas eu de vente; et la propriété est censée n'avoir jamais été transférée. (Art. 1183.) *Voir*, à ce sujet, un arrêt de Cassation, du 2 décembre 1811 (Sirey, 1812, 1re partie, page 59); plus un arrêt de Caen, du 28 juin 1813 (*Ibid.*, 1814, 2e partie, page 377); et deux arrêts de Rouen, des 4 et 13 juillet 1815 (*Ibid.*, 1816, 2e partie, pages 44 et 45). Il y a cependant cette différence entre le premier acquéreur et ceux qui ne sont tenus que comme détenteurs, que ceux-ci ne sont tenus qu'autant que la cause pour laquelle la résolution est demandée, résulte formellement du contrat primitif. Supposons, en effet, que ce contrat porte quittance du prix, mais qu'il y ait une contre-lettre, même authentique, par laquelle il est reconnu que le prix n'est pas payé : la quittance portée au contrat n'empêchera pas que la résolution ne puisse être demandée contre le premier acquéreur, parce qu'il ne peut revenir contre son aveu consigné dans la contre-lettre; mais cette quittance pourra être opposée avec succès au vendeur, par les tiers, tels que les créanciers ou ayant-cause de l'acquéreur, à l'égard desquels la contre-lettre est censée non avenue. (Art. 1321.) Il en serait de même dans le cas de rescision pour lésion, si le prix porté au contrat n'était

pas tel que la loi l'exige, pour que la rescision ait lieu, quelles que fussent, d'ailleurs, les conventions secrètes des parties.

Observez également que ces actions, quoique *in rem scriptæ*, n'en sont pas moins pures personnelles, et doivent conséquemment, et quand même il s'agirait d'immeubles, être formées devant le juge du domicile, et non devant le juge de la situation ( *Voir* un arrêt de Riom, du 1er décembre 1808, Sirey, 1812, 2e partie, page 197), si toutefois elles sont formées contre le premier acquéreur : car, à l'égard des tiers-détenteurs, elles prennent en quelque sorte le caractère d'actions mixtes, et peuvent en conséquence être intentées, soit devant le juge de la situation, soit devant celui du domicile du défendeur. ]

## SECTION PREMIÈRE.

### *De la Résolution de la vente pour cause de non paiement du prix, et du Pacte commissoire.*

La clause de résolution en cas de non paiement du prix, doit toujours, d'après les principes établis au Titre des *Contrats en général*, être sous-entendue dans la vente, qui est un contrat synallagmatique parfait. [ Peu importe 1654.
le prix, soit qu'il consiste en une somme d'argent ou en une rente. Mais, dans ce dernier cas, il faut bien distinguer si c'est la rente qui est réellement le prix de la vente, ou si ce prix a été fixé à une somme d'argent, pour laquelle l'acquéreur a constitué une rente. Dans le premier cas, le défaut de prestation des arrérages donne au vendeur le droit de demander la résolution du contrat. *Sic* jugé en Cassation, le 3 septembre 1817, *Bulletin*, n° 94. Il n'en serait pas de même dans le second cas. La constitution de rente emporte novation. La créance du prix est donc éteinte, et il ne reste plus que la créance d'une rente, qui donnerait seulement au vendeur le droit d'exiger le capital, si le service des arrérages était interrompu pendant deux ans. Jugé contre mon avis, pour ce dernier

cas, par la Cour de Paris, le 11 mars 1816. (Sirey, 1817, 2e partie, page 1.) La même distinction s'appliquerait au cas où la rente constituée serait simplement viagère.

Si l'immeuble a été revendu, et que le vendeur intervienne dans l'ordre du prix, pour s'y faire colloquer, peut-il demander ensuite la résolution de la vente? Jugé la négative en Cassation, le 16 juillet 1818. (Sirey, 1819, 1re part., p. 27.) Cependant il me semble que l'on peut dire qu'il est intervenu, parce qu'il veut être payé. C'est parce qu'il ne l'est pas, qu'il demande la résiliation. Mais l'on a considéré probablement qu'en intervenant dans l'ordre, il est censé avoir ratifié la seconde vente. ]

Cette clause peut être aussi exprimée; et alors elle prend le nom de *Pacte commissoire.*

Lors même qu'il a été stipulé que la résolution aurait lieu de plein droit, à défaut de paiement du prix au terme convenu, l'acquéreur d'un immeuble peut encore payer, même après l'échéance du terme, tant qu'il n'a pas été mis en demeure par une sommation; mais, la somma-
1656. tion une fois faite, le juge ne peut lui accorder de délai.
[ C'est un changement fait à l'ancien droit: l'on pensait que, de quelque manière qu'eût été faite la convention ou le pacte commissoire, le contrat n'était jamais résolu de plein droit, mais seulement par la sentence du juge. Jusqu'à la sentence, l'acquéreur pouvait donc payer, et empêcher, par là, la résolution. (Pothier, n° 459.) Aujourd'hui l'on aurait pu croire, d'après l'article 1139, que la seule échéance du terme suffisait pour résoudre le contrat. Le Code a laissé subsister cette doctrine pour les choses mobilières; mais pour les immeubles, comme plus importans, il n'a pas voulu que la seule échéance du terme, que l'acquéreur peut avoir oubliée, pût emporter la déchéance. En conséquence, il exige la sommation, d'abord afin de rappeler le terme à l'acquéreur, et, en outre, parce que l'on peut supposer, tant que la sommation n'est pas faite, que le vendeur a con-

senti à une prolongation de délai; mais la sommation une fois faite, si l'acquéreur ne paie pas, la vente est résolue, sans qu'il soit besoin de jugement.

L'article 1656 dit que l'acquéreur peut payer, tant qu'il n'a pas été mis en demeure par une sommation. Doit-on conclure de là que, s'il ne paie pas sur la sommation, la déchéance est encourue, et la propriété transférée, de plein droit, sur la tête du vendeur? Cela me paraîtrait bien rigoureux. L'on sait comment se font ordinairement les exploits. Ils ne sont presque jamais signifiés à la personne; et d'ailleurs il est possible que l'acquéreur soit momentanément absent de son domicile. D'ailleurs, comme nous l'avons dit, la sommation est exigée, nonobstant la teneur expresse de la convention, parce que l'on suppose que l'acquéreur a pu oublier le terme fixé : il faut donc lui donner, après la sommation, un délai dans lequel il puisse effectuer le paiement. Si donc, peu de temps après la sommation, et avant que la résolution soit demandée, il fait des offres du prix, je ne pense pas que la résolution doive être prononcée; et, en effet, l'art. 1656 ne dit pas qu'après la sommation, l'acquéreur ne peut plus payer, mais seulement que le juge ne peut plus accorder de délai.]

Si la clause n'est que tacite, le juge, même après la sommation, peut encore accorder à l'acquéreur un délai plus ou moins long, suivant les circonstances : mais, ce délai passé, il ne peut en être accordé un nouveau, et la résolution de la vente doit être prononcée. [Donc la résolution n'a pas lieu de plein droit par l'expiration du délai accordé. Donc, jusqu'au jugement, l'acquéreur peut payer.]

Si même il y a danger, pour le vendeur, de perdre la chose et le prix, la résolution doit être prononcée
sans aucun délai. [Si, par exemple, l'immeuble contient 1655.
des bois que l'acquéreur fait abattre et exploiter, des bâtimens qu'il fait démolir, etc.]

Ces différentes distinctions ne s'appliquent pas aux ventes de denrées ou autres effets mobiliers [et cela,

disent les *Motifs*, à cause de la variation dans les prix, qui peut être telle, que le plus léger retard causerait un préjudice sensible au vendeur, s'il fallait un jugement, et que la vente vienne à être définitivement résolue.], dont la résolution a lieu de plein droit, et sans sommation, au profit du vendeur [C'est-à-dire que l'acquéreur ne peut exiger la résolution de la vente, si le vendeur n'y consent pas. Celui-ci peut donc poursuivre, s'il le préfère, l'exécution du contrat.], après l'expiration
1657. du terme convenu pour le retirement. [Il s'agit donc du cas où la chose n'est pas livrée. Si elle l'est, le vendeur n'a que l'action en paiement du prix, sauf le privilége accordé par l'art. 2102, n° 4.]

## SECTION II.

### *De la Clause de Rachat.*

La clause de rachat ou de *réméré*, est un pacte par lequel le vendeur se réserve la faculté de reprendre la chose vendue, en indemnisant l'acquéreur de tout ce
1659. qu'il lui en a coûté à cause de la vente. [Pourrait-on stipuler, pour le réméré, un prix plus fort ou plus faible que celui qui est porté dans le contrat? Plus faible, oui; si toutefois le vendeur est capable de recevoir à titre gratuit de l'acquéreur. Plus fort; ce serait un moyen d'éluder la loi contre l'usure.]

[Il faut que le pacte soit inséré dans le contrat de vente : s'il était fait par un autre acte, il en résulterait que le réméré ne pourrait être exercé contre les tiers; et même, si l'acte était postérieur, le réméré qui serait exercé, serait regardé, non comme la résolution de l'ancien contrat, mais comme une nouvelle vente, qui donnerait lieu à un nouveau droit de mutation, et qui ne pourrait préjudicier aux hypothèques et autres droits réels consentis par l'acquéreur, etc.

La vente à réméré est un contrat qui a beaucoup de ressemblance avec une espèce de convention que l'on

nommait *contrat pignoratif*, et qui était prohibée dans la plupart des anciennes coutumes. Cette convention était celle par laquelle un débiteur vendait un héritage à son créancier, avec la clause que les intérêts de la créance se compenseraient avec les fruits, et faculté pour le débiteur de racheter l'immeuble, soit pendant un temps, soit à perpétuité. Ce contrat était prohibé, comme pouvant servir à masquer des conventions usuraires : car indépendamment de ce qu'il était possible que les fruits excédassent considérablement l'intérêt légal, il pouvait encore arriver que le prix fût inférieur à la valeur de l'objet vendu ; ce qui faisait encore un surcroît d'intérêt. Quelquefois aussi on cherchait à déguiser cette convention, en faisant disparaître les qualités de débiteur et de créancier, et en paraissant faire simplement une vente à réméré. Mais toutes les fois que les tribunaux pouvaient soupçonner qu'une pareille vente cachait un contrat pignoratif, ils ne manquaient pas de l'annuler. Plusieurs circonstances servaient à faire présumer l'existence de ce pacte ; la vilité du prix, le fait que le vendeur était resté en possession de l'héritage, à titre de loyer ou autrement, les qualités de créancier et de débiteur prouvées dans les deux parties, etc. (Rousseaud de La Combe, *verbo* Antichrèse, n° 2.)

Cette prohibition existerait-elle encore aujourd'hui? Je pense qu'oui ; et ce, d'après l'art. 2088, qui défend au bailleur et au preneur à antichrèse de convenir que le preneur deviendra propriétaire de l'immeuble, par le seul défaut de paiement au terme convenu. Or, rien ne serait plus facile que d'éluder cette prohibition, si le contrat pignoratif était toléré. *Exemple :* Je dois trois mille francs à Pierre : je lui vends pour ce prix un héritage valant cinq mille francs, avec faculté de réméré pour cinq ans ; le prix est compensé avec la créance. N'est-ce pas comme si je lui donnais ce même héritage à antichrèse pour sûreté des mêmes trois mille francs, avec la clause qu'à défaut de paiement, au bout de cinq ans, il resterait propriétaire de l'immeuble? Il y aurait à la vérité cette

différence que, dans le cas de la vente à réméré, le risque serait pour le créancier ; de sorte que, si l'héritage venait à périr, le débiteur serait au moins libéré des trois mille francs ; tandis que, dans le même cas, le bailleur à antichrèse ne serait pas libéré. Mais le cas de la perte d'un fonds est si rare, que, du moins, à mon avis, il ne doit pas être suffisant pour détruire l'analogie, d'ailleurs parfaite, qui existe entre les deux conventions.

La clause de réméré pourrait-elle avoir lieu dans la vente d'un objet mobilier? Je le penserais d'autant plus volontiers, que le Législateur a dit formellement que la rescision pour lésion ne s'appliquait qu'à la vente des immeubles, et qu'il n'a pas répété la même restriction à l'égard de la clause de réméré. Seulement, on ne pourrait alors appliquer l'art. 1664, et ce, par argument de l'art. 2279.]

[Le vendeur pourrait-il céder à un autre le droit de réméré? Oui ; mais si l'acquéreur l'exerce, ce sera regardé comme une seconde vente, qui donnera lieu à un second droit de mutation, et qui ne pourra préjudicier aux hypothèques existant du chef du vendeur, lors de la cession.

Le droit de réméré pourrait-il être hypothéqué? Oui. Le vendeur est propriétaire de l'immeuble vendu, sous la condition qu'il exercera le réméré. Or, on peut hypothéquer une propriété conditionnelle. *Sic* jugé à Douai, le 22 juillet 1820. (Sirey, 1821, 2e partie, page 247.)]

[*Quant à la faculté de reprendre la chose vendue*, Pothier, nos 402 et suivans, pense que le vendeur n'a aucun droit aux choses qui ne faisaient point partie de la vente, quoique l'acquéreur les ait eues à l'occasion de la chose, comme les fruits perçus jusqu'au réméré, l'accrue par alluvion, la part que ce dernier a pu avoir, comme propriétaire, dans le trésor trouvé sur le fonds. Quant aux fruits, il n'y a pas de difficulté ; ils sont la compensation de la jouissance du prix, qui a appartenu au vendeur. Mais pour les autres objets, cela peut faire question. Il est certain que la clause de réméré est une véritable condition résolutoire. Or, le propre de cette condition, dit l'article

1183, est de remettre les choses au même état que si l'obligation n'avait pas existé. Or, s'il n'y avait pas eu de vente, tous ces objets eussent appartenu au vendeur. L'opinion de Pothier était fondée sur ce qu'il prétendait que la condition résolutoire remettait, à la vérité, les choses au même état, mais pour l'avenir seulement. Or, ces mots, *pour l'avenir*, ne se retrouvent pas dans la définition de la condition résolutoire, donnée par l'art. 1183 du Code. Il faut considérer, d'ailleurs, que, dans le cas de réméré, la cause du vendeur est toujours extrêmement favorable, parce que, le plus souvent, comme dit Pothier lui-même, n° 436, ces sortes de ventes doivent être présumées faites à vil prix, et pour cause de nécessité. Il me semble, d'après cela, qu'il n'y aurait pas d'inconvénient à adopter le sens littéral que présente l'art. 1183.

D'ailleurs, nous voyons qu'en droit Romain, si un fonds a été légué à une personne, avec charge de le restituer à un autre, après un certain temps, ou à sa mort, tout ce qui avait été perçu par elle à l'occasion de la chose, depuis l'échéance du legs, jusqu'au moment de la restitution, devait être compris dans la restitution. (L. 16, ff. *de Legatis*, 3°; et L. 3, ff. *de Instruct. vel Instrum. Leg.*) Or, il me semble qu'il y a parfaite analogie entre les deux cas. Le légataire chargé de rendre, était *interim* propriétaire de la chose léguée; sa propriété était résoluble pour le cas où le fidéicommissaire lui survivrait, comme celle de l'acquéreur à réméré l'est pour le cas où le vendeur exercera le réméré. Elles sont donc toutes deux absolument du même genre : elles doivent donc avoir les mêmes effets et les mêmes résultats.]

L'on stipule ordinairement un terme dans lequel la faculté de rachat sera exercée. Ce terme ne peut excéder cinq années : s'il est plus long, ou indéfini, il doit être
réduit à ce temps. Dans tous les cas, le terme, soit légal, 1660.
soit conventionnel, est de rigueur. Cette disposition étant 1661.
en quelque sorte d'ordre public [elle est fondée sur la nécessité de ne pas laisser trop long-temps les propriétés incertaines], il en résulte :

1661. 1°. Que le terme ne peut être prolongé par le juge;

2°. Que, faute par le vendeur d'avoir exercé le réméré dans le délai prescrit, l'acquéreur demeure propriétaire
1662. incommutable.

[*Faute par le vendeur d'avoir exercé le réméré.* Que doit-on entendre par ces mots? cela signifie-t-il qu'il faut intenter une action? La Cour de Cassation a jugé le contraire, le 25 avril 1812, en décidant que de simples offres, même insuffisantes, ou irrégulières, et non suivies d'assignation, suffisaient pour perpétuer le droit du vendeur. (Sirey, 1813, 1re partie, page 230.) Cela tient à ce que, comme nous l'avons déjà dit, la cause du vendeur à réméré est extrêmement favorable.

*L'acquéreur demeure propriétaire incommutable : ipso jure,* et sans avoir besoin d'obtenir de jugement. Dans l'ancien droit, l'on pouvait stipuler le réméré à toujours; mais le droit était prescrit, quand il n'avait pas été exercé dans les trente ans; et alors il était éteint de plein droit et sans jugement. S'il avait été fixé un délai moindre que trente ans, le droit n'était éteint, qu'autant qu'à l'expiration du délai, l'acquéreur avait obtenu un jugement qui déclarait le vendeur déchu : sinon, il ne s'éteignait que par la prescription ordinaire de trente ans, à compter du jour de la vente, et même, suivant quelques auteurs, à compter de l'expiration du délai.

Les dispositions du Code sont plus raisonnables, plus conformes au respect dû aux conventions. Elles tendent, d'ailleurs, à maintenir et à consolider les propriétés.

L'acquéreur pourrait-il consentir à prolonger le délai? Je ne le pense pas. La prohibition est ici, en quelque sorte, d'ordre public, puisqu'elle tend à ôter ce qui pourrait entraver la circulation des propriétés. Seulement, à l'expiration du terme, l'acquéreur peut accorder au vendeur un délai pour le remboursement du prix et des sommes accessoires. Mais la propriété passe alors sur la tête du vendeur; et il ne reste plus à l'acquéreur qu'une simple créance, pour sûreté de laquelle, je pense qu'il

peut retenir l'immeuble, *quodam pignoris jure*, jusqu'à parfait remboursement.];

3°. Que le délai court contre toutes sortes de personnes, même mineures ou interdites, sauf leur recours, s'il y a lieu, contre qui de droit. [Dans l'ancien droit, le délai 1663.
courait contre le mineur, quand il était conventionnel; mais quand il n'y avait point de terme fixé par la convention, le délai de la prescription légale ne courait pas contre lui.]

La clause de rachat étant du nombre des conditions dites *résolutoires*, qui conséquemment ne suspendent point l'effet de l'acte, il s'ensuit que l'acquéreur est propriétaire du moment de la vente, quoique sa propriété soit résoluble.

*Il est propriétaire :* En conséquence, il prescrit contre tout autre que le vendeur; les baux faits par lui sans 1665.
fraude (*Voyez* ci-dessus, note 6e *des obligations de l'acheteur.*), doivent être exécutés par le vendeur après l'exercice de l'action, etc. [Est-il nécessaire que le bail 1673.
ait une date certaine? Oui, d'après l'art. 1743; car, si on l'exige à l'égard du fermier qui prend à bail d'un propriétaire incommutable, à plus forte raison peut-on l'exiger de celui qui a traité avec un propriétaire, dont il connaissait, ou devait connaître la situation précaire.]; enfin, il peut opposer le bénéfice de discussion aux créanciers de son vendeur; [agissant contre lui par l'action 1666.
hypothécaire; et ce, conformément à l'art. 2170.]

*Mais sa propriété est résoluble :* Il ne peut donc transmettre plus de droit qu'il n'en a lui-même. En conséquence, cette action peut être intentée contre un second et un troisième acquéreur. [Et, dans ce cas, celui qui exerce le réméré, doit restituer au possesseur actuel du fonds le prix qu'il a reçu, sans aucun égard à celui que ce dernier a payé. En effet, si le deuxième prix est plus fort, le premier acquéreur n'a pas pu, en vendant, rendre plus difficile l'exercice du réméré. Ce sera alors au deuxième acquéreur à se pourvoir, s'il y a lieu, contre le premier, pour se faire tenir compte de la différence.

Si le deuxième prix est plus faible, le premier acquéreur n'a rien à réclamer, parce qu'en vendant une chose sujette à un droit de réméré, il est censé avoir vendu tous les droits qu'il pouvait exercer dans le cas du réméré : or, un de ces droits était celui de répéter le prix total qu'il a payé. Autrement, il faudrait dire que, si le possesseur actuel était un donataire, il serait tenu de rendre le prix total au donateur ; ce qui serait absurde.]

L'action peut être intentée quand même la clause n'au-
1664. rait pas été rappelée dans leurs contrats. [Et quand même les différens contrats auraient été transcrits. La transcription purge les créances, mais non la propriété. *Secùs*, dans le cas où le vendeur non payé veut conserver son privilége pour le prix. Il faut alors que le contrat de vente soit transcrit, ou que la créance soit inscrite, dans la quinzaine de la transcription de la première revente. (*Code de Procédure*, article 834.)]

Le vendeur reprend, dans tous les cas, son héritage libre de toutes les charges et hypothèques (Appliquez ce qui est dit ci-dessus, note 21e *de la garantie en cas d'évic-*
1673. *tion.*) dont il a pu être grevé par les différens acquéreurs.

Le vendeur qui use de la faculté de réméré, ne peut réclamer la possession de la chose, qu'il n'ait remboursé au détenteur :

1°. Le prix principal porté au contrat [et non les intérêts, qui se compensent avec la jouissance qu'a eue l'acquéreur. *Quid*, à l'égard des fruits ? Pothier, n° 410, pensait qu'ils appartenaient au vendeur, du jour qu'il avait offert de restituer le prix. Je pense, d'après l'art. 1259, au 2°, qu'il ne peut répéter les fruits que du jour de la consignation. Jusque là, il est censé jouir du prix. Il ne peut avoir en même temps la jouissance de la chose et du prix. Quant aux fruits pendans à l'époque de la consignation, ils doivent être partagés entre le vendeur et l'acquéreur, d'après le temps de l'année qui est écoulé, eu égard à l'époque de la vente. Si donc, par exemple, la vente s'est faite le 1er mars, et la consignation du prix le 1er juin, l'acquéreur aura droit de réclamer le quart des fruits.];

2°. Les frais et loyaux coûts de la vente [tels que les frais de contrat, les droits de mutation, etc.];

3°. Les réparations nécessaires;

4°. Celles qui, sans être nécessaires, ont cependant augmenté la valeur du fonds, mais seulement jusqu'à concurrence de la plus-value. [Je pense, cependant, que 1673.
cette disposition ne doit être appliquée qu'avec circonspection; autrement, ce serait procurer à l'acquéreur, dans plusieurs circonstances, les moyens d'empêcher le réméré. *Exemple :* une pièce de terre est vendue à réméré. Pendant le délai du réméré, l'acquéreur y fait bâtir un château. Devra-t-on forcer le vendeur à lui rembourser ses impenses, même *quatenùs res pretiosior facta est?* Je pense que les juges doivent, dans ces cas et autres semblables, suivre les dispositions très-équitables d'une loi que nous avons déjà citée : c'est la loi 38, ff. *de Rei vindicat.* Et d'ailleurs, ne pourrait-on pas appliquer, dans ce cas, à l'acquéreur, la maxime : *Qui sciens in alienam rem impendit, donasse censetur?* Devait-il, raisonnablement, faire des dépenses considérables sur un bien dont, à chaque instant, il pouvait cesser d'être propriétaire? Ainsi, en résumé, les dépenses nécessaires doivent être remboursées *omni modo;* le vendeur les eût faites également. Nul recours en faveur de l'acquéreur, pour les voluptuaires, sauf la faculté d'enlever ce qui pourra l'être sans détériorer le fonds. Quant aux utiles, ce sera aux juges à décider, d'après leur nature, leur montant, et les moyens apparens du vendeur, s'il y a lieu à en ordonner le remboursement, ou seulement à en autoriser l'enlèvement.]

L'exercice de l'action en réméré présente peu de difficulté, lorsque la chose a été vendue en totalité par un seul vendeur à un seul acquéreur, et qu'ils sont tous deux vivans au moment où l'action est exercée. Mais son effet se complique davantage dans les cas suivans :

1°. Si la vente n'a eu lieu que pour une partie indivise de la chose, et que, sur une licitation provoquée contre l'acquéreur, il se soit rendu adjudicataire du total. [Cette disposition est tirée, par analogie, de la loi 7, § 13, ff.

*Comm. divid.* Quand la licitation a été provoquée contre lui, on présume qu'il ne s'est rendu adjudicataire du total, que pour conserver sa part. *Secùs*, si c'est lui qui a provoqué; le vendeur peut alors ne reprendre que la portion qu'il a vendue : autrement il ne tiendrait qu'à l'acquéreur d'entraver le droit du vendeur, et d'en rendre l'exercice plus difficile.] Dans ce cas, si le vendeur veut exercer l'action, l'acquéreur peut l'obliger de retirer le
1667. tout. [Cela est facultatif; il peut donc, s'il veut, ne rendre que la partie qu'il a achetée, et garder les autres. Le vendeur n'a pas à se plaindre, puisqu'il reprend ce qu'il a vendu.]

2°. S'il y a eu plusieurs vendeurs, alors il faut distinguer : Si la vente n'a pas été faite conjointement, mais que chaque propriétaire ait vendu séparément sa part, avec faculté de réméré, chacun peut exercer l'action pour la portion qui lui appartient; et l'acquéreur est obligé de
1671. souffrir le réméré partiel. Si, au contraire, la vente a été faite conjointement [*Quid*, si plusieurs vendeurs ont vendu solidairement? Je pense qu'alors chacun d'eux a droit de retirer le total.], et par un seul contrat, chacun ne peut, à la vérité, exercer l'action en réméré que pour
1668. la part qu'il avait dans l'héritage; mais l'acquéreur peut exiger que tous les co-vendeurs soient mis en cause, à l'effet de s'entendre sur la reprise de l'héritage en entier; et, faute par eux de se concilier, le réméré n'a lieu pour
1670. aucune partie. [Pothier, n° 396, pensait que, dans ce cas, le co-héritier ou le co-vendeur, qui exerçait le réméré, était recevable à l'exercer pour le tout, et, par conséquent, pour les parts des refusans. Notre article décide le contraire. Cela a dû être ainsi, d'après l'esprit général du Code, qui admet, le plus difficilement possible, la résolution des actes translatifs de propriété. D'ailleurs, puisqu'il fallait donner la totalité à l'un d'eux, l'on a dû préférer l'acquéreur : *Melior est conditio possidentis*. Au surplus, la disposition tient au principe que l'obligation de livrer est indivisible, au moins *solutione*. L'acquéreur a acheté l'immeuble pour l'avoir en entier, et non pour

en avoir une partie. Il faut donc qu'il ait tout ou rien. Il n'en est pas de même, lorsqu'il achète chaque part, séparément et par divers contrats.] Il en est de même, lorsque le vendeur, qui était seul dans le principe, a laissé plusieurs héritiers. [Mais si l'un des héritiers a racheté le tout, 1669.
du consentement de l'acquéreur, sera-t-il tenu de rapporter à la masse l'objet racheté, à la charge, par ses co-héritiers, de lui rembourser chacun sa quote-part dans ce qu'il a déboursé pour le rachat? Je pense qu'il faut distinguer : S'il a sommé les autres héritiers de venir coopérer au rachat, et qu'ils aient refusé, ils n'ont aucun droit à exercer. *Secùs*, dans le cas contraire, parce qu'alors le co-héritier qui a racheté, est censé avoir fait l'affaire de la succession, c'est-à-dire, de ses co-héritiers; hypothèse qui n'est pas applicable au premier cas, *quià inviti negotium non geritur*.]

3°. Enfin, si c'est l'acquéreur qui est mort, laissant plusieurs héritiers, l'action en réméré ne peut être exercée contre chacun d'eux que pour sa part héréditaire, si la chose est encore indivise [Il n'y a pas la même raison ici, que dans le cas précédent. Le vendeur ne peut pas dire qu'on l'oblige d'avoir une propriété divise; car il ne tient qu'à lui d'avoir le tout, en exerçant le réméré contre tous les héritiers, chacun pour leur part.]; mais si le partage a été fait, chacun d'eux peut être poursuivi pour la part qu'il possède effectivement. [Par conséquent, si la totalité 1672.
de l'immeuble est échue à l'un d'eux par le partage, le réméré pourra être exercé contre lui pour le total. Mais de ce mot *peut*, de l'article 1672, doit-on conclure que, dans ce cas, le vendeur pourrait n'exercer le réméré que pour la part de celui auquel la chose est échue en total? Je ne le pense pas. Le co-héritier n'est pas plus obligé que le vendeur de conserver une propriété indivise.

Au surplus, il résulte de ces dispositions que l'action en réméré est divisible de sa nature, et qu'elle peut conséquemment être conservée contre un des héritiers de l'acquéreur, et être éteinte à l'égard d'un autre.]

## SECTION III.

### *De la Rescision de la Vente pour cause de vilité du prix.*

La vente étant un contrat commutatif proprement dit, il a été admis en principe que la vilité du prix pouvait donner lieu à la rescision. Cependant la circulation rapide des effets mobiliers, et la variation de leur prix, n'ont pas permis d'admettre à leur égard cette espèce de rescision. Elle est donc bornée exclusivement aux ventes d'immeubles; et il faut encore que la vilité du prix soit telle, qu'il y ait lieu de présumer que le vendeur a été forcé, par l'embarras de sa situation, de consentir à la vente. [*Fundum*, dit la loi 2, Cod. *de Rescind. Vendit.*, qui la première a introduit cette espèce d'action. *Quid*, si la vente comprend tout à la fois des meubles et des immeubles; *putà*, une maison meublée? Je pense que, pour déterminer la valeur donnée à l'immeuble dans le contrat, il faut fixer séparément la valeur réelle des meubles et de la maison; déterminer, d'après cela, la proportion du prix des meubles à celui de l'immeuble; appliquer la même proportion au prix porté dans le contrat, et fixer en conséquence le prix de l'immeuble. *Exemple:*

Une maison meublée a été vendue quarante mille francs: la rescision est demandée et l'estimation ordonnée. On procède séparément à l'estimation du mobilier et de la maison. Le premier est estimé vingt mille francs, et la maison quatre-vingt mille francs; total cent mille francs. Donc le prix du mobilier est le cinquième : on présumera donc qu'il est entré dans le prix de la vente également pour un cinquième, c'est-à-dire pour huit mille francs; ce qui donnera, pour la maison, trente-deux mille francs; et, comme cette dernière somme n'est pas égale aux cinq douzièmes de quatre-vingt mille francs, la rescision devra être ordonnée.

L'on devra agir de même, en cas de vente de droits

successifs, si toutefois le vendeur est resté chargé des dettes : autrement ce serait un contrat aléatoire, qui ne pourrait être rescindé pour cause de lésion. (Art. 889.)

*Quid,* si la vente est de la nue-propriété de l'immeuble seulement? S'il y a vilité de prix, l'action en rescision doit être admise d'autant plus volontiers, que le vendeur qui se réserve la jouissance se porte plus volontiers à aliéner la propriété. Il est vrai que, dans ce cas, il faudra estimer l'usufruit, qui est quelque chose d'aléatoire ; mais cela est souvent nécessaire. Et d'ailleurs la difficulté de l'exécution ne peut empêcher l'application d'une loi générale, puisque la loi parle en général des immeubles, sans distinguer entre la pleine et la nue-propriété.

Mais *quid, vice versâ*, si c'est l'usufruit qui a été vendu? Je pense qu'il en doit être de même, et que si, dans le cas précédent, on peut présumer que le vendeur s'est porté plus facilement à vendre, parce qu'il se réservait l'usufruit, dans le cas présent, au contraire, l'on doit présumer qu'il a été réellement forcé de vendre par les circonstances, et qu'alors il a voulu altérer le moins possible sa propriété. D'ailleurs, encore une fois, l'usufruit d'un immeuble est immeuble, et la loi ne distingue pas.

*Quid,* si le prix est une rente viagère? L'on pourrait penser que l'action ne devrait pas avoir lieu, d'abord, parce qu'il n'y a pas de taux légal pour l'estimation d'une rente viagère, et qu'en second lieu, lorsque le prix est en argent comptant, on peut bien supposer que le vendeur a été obligé de vendre, pour se procurer la somme à laquelle le prix a été fixé; motif qui ne paraît pas applicable au vendeur en rente viagère. Mais l'on peut répondre, d'abord, qu'il n'est pas plus difficile d'évaluer une rente viagère qu'un usufruit; et, en second lieu, qu'il est très-possible qu'un vendeur, tombé dans la misère, consente à vendre un de ses immeubles de cette manière, pour se procurer une ressource le reste de ses jours. D'ailleurs la loi actuelle exige une lésion si considérable, que, dans ces sortes de questions, la cause de l'acheteur est toujours extrêmement peu favorable.]

Comme la discussion de cette question, si elle eût été abandonnée à l'arbitraire, pouvait occasioner des procès sans nombre, la loi a fixé elle-même le point où le prix ne peut plus être regardé comme l'équivalent de la chose vendue; c'est quand il n'égale pas les cinq douzièmes de la valeur réelle de l'objet. [Anciennement la moitié, ce qui pouvait être bien suffisant; mais c'est que cette cause de rescision a été admise avec peine, et toujours pour la même raison, parce qu'elle tend à laisser les propriétés dans l'incertitude.] Dans ce cas donc, le vendeur peut demander la rescision de la vente, quand même il y aurait renoncé expressément dans le contrat, et qu'il aurait déclaré don-
1674. ner la plus-value. [Autrement, les clauses de renonciation ou de donation de la plus-value seraient devenues de style dans tous les contrats de vente; et la rescision pour lésion se trouverait abrogée par le fait.]

[*Quid,* s'il n'était pas propriétaire? Cela est indifférent. Celui qui a acquis de lui, peut bien demander, dans ce cas, la nullité de la vente, aux termes de l'art. 1599; mais il ne serait pas recevable à lui opposer son défaut de qualité, pour empêcher l'effet d'une demande en rescision. Il est son vendeur, cela suffit.]

[Remarquez que le vendeur ne peut demander que la rescision du contrat, et par conséquent la restitution de l'immeuble. Or, toute action qui tend à se faire livrer un immeuble, est une action immobilière; donc l'action en rescision est une action immobilière. On oppose l'article 1681, qui permet à l'acquéreur, lorsque la rescision est ordonnée, d'offrir le supplément nécessaire pour compléter les neuf dixièmes du juste prix; et, ce faisant, de se libérer de l'obligation de rendre l'immeuble. Mais nous avons démontré, au Titre *des Obligations en général*, liv. III, titre V, chap. 3, sect. 4, que l'on doit regarder comme objet de l'obligation, non pas la chose que l'acquéreur peut payer, mais seulement celle que le créancier peut demander; car ce n'est que relativement à cette chose, qu'il existe obligation de donner de la part du débiteur. Or, ici, le vendeur ne peut demander que l'immeuble:

le supplément des neuf dixièmes est seulement *in facultate solutionis.* Donc l'objet de l'obligation est un immeuble; donc elle est immobilière. D'ailleurs, il n'y a pas de milieu; l'obligation est alternative ou facultative. Or, elle n'est pas alternative; car autrement il faudrait dire que, même la chose étant périe par cas fortuit avant le jugement, l'acquéreur serait encore obligé de payer le supplément du prix (art. 1193); ce qui n'est pas. Donc elle est facultative; donc il faut lui appliquer les principes établis au Titre des *Obligations en général.* Cependant un arrêt de la Cour de Cassation, en date du 14 mai 1806, rapporté dans le *Journ. de la jurisp. du Code civil,* tome VII, page 137, paraît avoir décidé que l'action en rescision, improprement nommée dans l'arrêt *Action en lésion,* est essentiellement mobilière; mais je n'en persiste pas moins dans mon opinion, dont les principes me paraissent incontestables.

De là il suit que, si l'action appartient à un mineur, elle ne peut être intentée par son tuteur, qu'avec l'autorisation du conseil de famille;

Que, si elle est intentée contre lui, le tuteur ne peut également y acquiescer sans autorisation;

Que, si elle appartient à une femme mariée sous le régime de la communauté, elle ne peut être intentée par le mari seul, qui ne pourrait également défendre seul à la même demande dirigée contre sa femme, etc.]

[Nous avons dit que le vendeur peut demander la rescision, *quand même il y aurait renoncé expressément dans le contrat; Secùs,* s'il y avait renoncé par un acte postérieur. On ne peut présumer alors que c'est la nécessité qui l'a obligé de consentir à cette renonciation, sauf, toutefois, le cas de fraude. Cependant, s'il y avait renoncé moyennant une modique somme, qui, jointe au prix porté au contrat, n'égalât pas encore les cinq douzièmes du prix réel, je pense qu'il pourrait toujours demander la rescision : on pourrait présumer que c'est le besoin qu'il avait de cette modique somme, qui l'a déterminé à consentir.]

C'est au vendeur, comme demandeur, à prouver la lésion. Mais plusieurs conditions sont exigées, pour qu'il puisse même être admis à la preuve. Il faut d'abord que l'action soit intentée dans le délai de deux années, à compter du jour de la vente. Ce délai est de rigueur, même à l'égard des femmes mariées, des absens, des interdits, et des mineurs venant du chef d'un majeur qui a vendu [ Bien entendu, s'il s'agit de ventes faites par eux avant l'interdiction, ou par celui auquel ils ont succédé. Il y a d'ailleurs une autre raison qui s'applique également aux mineurs; c'est que les immeubles des uns, comme des autres, ne peuvent être vendus qu'en justice; et l'action en rescision n'a pas lieu pour ces sortes de ventes. (Art. 1684.) ]; et, si la vente a été faite à réméré, le délai pour l'action en rescision court pendant la durée
1676. du temps fixé pour l'exercice de l'action en réméré. [ Puisque le vendeur à réméré peut agir, le délai doit courir contre lui. Mais a-t-il intérêt d'agir plutôt par l'une que par l'autre action? Oui. L'action en rescision est plus avantageuse, en ce qu'il n'est pas tenu des frais et loyaux coûts du contrat. La vente est résolue en quelque sorte par le fait de l'acquéreur, qui est censé avoir abusé de la situation du vendeur, et qui, d'ailleurs, peut empêcher la résolution, en payant le supplément des neuf dixièmes.]

Secondement, il faut que la vente ne soit pas du nombre de celles qui, d'après la loi, ne peuvent être faites qu'en
1684. justice. [Il ne suffit pas que la vente ait été faite en justice; il faut qu'elle n'ait pu se faire autrement. En conséquence, la vente par licitation, même devant le tribunal, mais entre co-propriétaires majeurs, est sujette à rescision. La raison de différence est que la loi n'a dû regarder comme judiciaires, et par conséquent comme devant être garanties par elle, que les ventes dans lesquelles on a été obligé d'observer certaines formalités. Or, quand tous les co-propriétaires sont majeurs, ils sont les maîtres d'observer telle ou telle formalité, d'admettre, ou non, les étrangers, etc.]

Troisièmement enfin, il faut que les faits allégués par le vendeur soient vraisemblables, et de nature à faire présumer la lésion. [Ainsi le juge peut rejeter la demande, 1677.
*de plano*, si elle lui paraît mal fondée. Mais quelque fondée qu'elle lui paraisse, il ne peut l'admettre qu'après un rapport d'experts. D'ailleurs, il faut bien toujours fixer le juste prix, dans le cas où l'acquéreur voudrait payer le supplément.]

Si toutes ces conditions existent, un premier jugement admet le demandeur à la preuve, qui ne peut se faire que par un rapport de trois experts [C'est afin d'éviter 1678.
le partage d'opinions], nommés d'office, à moins que les parties ne s'accordent sur le choix de tous les trois. [Donc, 1680.
si elles ne s'accordaient que sur deux, la désignation serait nulle, et le tribunal devrait en nommer trois d'office. Mais il pourrait nommer les deux qui avaient été désignés par les parties.]

Les experts procèdent à l'estimation de l'immeuble, d'après son état et sa valeur au moment de la vente. [Par 1675.
conséquent, sans aucun égard aux augmentations ou diminutions, même intrinsèques, survenues depuis la vente. Si donc il y a eu une alluvion, si un trésor a été trouvé, une mine découverte, cela ne doit entrer pour rien dans la supputation du juste prix. On ne doit porter en ligne de compte que ce qui a été, ou dû être prévu par les parties au moment de la vente; mais si, abstraction faite de toutes ces choses, il est jugé qu'il y a eu lésion, et si l'acquéreur préfère de rendre l'immeuble, sera-t-il obligé de rendre l'alluvion, la part du trésor, etc.? L'affirmative est d'autant moins douteuse, que c'est l'opinion même de Pothier, n° 359, qui décide cependant la négative dans le cas du réméré; et que, d'ailleurs, ici, comme nous l'avons déjà fait observer, l'acquéreur peut éviter la résolution, et par conséquent la restitution de tous ces accessoires, en payant les neuf dixièmes du juste prix calculé au moment de la vente. (*Voyez* ci-dessus la note 3e *de la clause du rachat.*)

Faut-il ajouter au prix de la vente les frais du contrat?

L'on pourrait le penser, parce que le montant de ces frais sort de la poche de l'acheteur. Cela est vrai, mais il n'entre pas dans celle du vendeur, et l'on considère uniquement la lésion que ce dernier a pu éprouver. D'ailleurs, c'est peut-être pour cette raison qu'on oblige l'acquéreur, lorsqu'il préfère garder la chose, à compléter seulement les neuf dixièmes du juste prix.]

Ils sont tenus de ne dresser qu'un seul procès-verbal, et de ne former qu'un seul avis, quand même il n'y
1678. aurait que simple majorité; mais alors le procès-verbal doit contenir les motifs de chaque avis, sans pouvoir néanmoins indiquer quelle a été l'opinion personnelle
1679. de chaque expert. [C'est afin qu'ils soient plus libres dans leurs opinions.

*Quid*, si le prix déterminé par chaque expert est différent? La majorité doit se former d'après l'avis des deux experts qui ont fixé les prix les plus élevés, et le juste prix de l'immeuble doit être fixé d'après le moindre de ces deux prix. *Exemple :*

L'un des experts a estimé l'immeuble douze mille francs; un second treize mille francs; et le troisième, quatorze mille francs. Je dis que la majorité doit se former d'après ces deux derniers avis, et que le prix de l'immeuble doit être fixé à treize mille francs; car comme treize est contenu dans quatorze, celui qui a estimé quatorze mille francs, est censé, à plus forte raison, avoir estimé treize mille francs.

Pour le surplus des formalités relatives aux rapports d'experts, voir les articles 302 et suivans du Code de Procédure.]

S'il est jugé qu'il y a lieu à rescision, l'acquéreur est tenu de rendre la chose, avec les fruits à compter du jour de la demande. [*Stricto jure*, il devrait les rendre, à compter du jour de son entrée en jouissance, à la charge, par le vendeur, de lui tenir compte des intérêts de la somme payée pour le prix : car, autrement, il est vrai de dire qu'il a joui de la chose entière, et d'une partie du prix. Aussi était-ce l'avis de Cujas, sur la loi 2, Cod. *de Rescind.*

*Vendit.* Mais la décision de notre article est conforme à l'opinion de POTHIER, n° 357, qui décide, conformément à l'avis de plusieurs auteurs, que l'acquéreur, jusqu'à la demande, doit être présumé possesseur de bonne foi. Cela est un peu difficile à supposer, surtout d'après le motif qui a fait admettre la rescision pour lésion, et d'après la lésion énorme qui est exigée dans le droit actuel. Mais enfin, cela peut être à la rigueur. Il est possible que le vendeur ait été forcé, par ses besoins, de vendre, sans que l'acquéreur ait influé en rien sur sa volonté.]

[L'article 1681 dit : *Lorsque l'action en rescision est admise;* cela n'est pas tout-à-fait exact. L'action est admise par le premier jugement dont il est question dans l'article 1677. Le second jugement déclare ensuite si la demande est bien ou mal fondée; mais il résulte toujours de cet article que le juge ne peut que prononcer la rescision, et condamner seulement l'acquéreur à restituer le fonds, si mieux il n'aime payer le supplément; mais qu'il ne peut le condamner à payer ce supplément : d'où il suit que, si l'acquéreur fait défaut entièrement, le vendeur ne peut le poursuivre, ni le faire exécuter, pour le paiement du supplément; il peut seulement se faire mettre en possession de l'immeuble, *manu militari,* si cela est nécessaire. L'immeuble est donc le seul objet de l'action et de la condamnation. L'action est donc immobilière, comme nous l'avons déjà établi ci-dessus.]

[Dans quel état ? Dans l'état où elle est au moment de la restitution, sauf les dégradations provenant de son fait. POTHIER pensait même que, quand l'acquéreur avait pu ignorer que le contrat était sujet à rescision, il n'était tenu que des dégradations dont il avait profité, mais non des autres, *quià rem quasi suam neglexerat.* Mais, d'abord, il est presque impossible que l'acquéreur ne connaisse pas le vice de son contrat, surtout actuellement qu'il faut une lésion de sept douzièmes. En second lieu, puisqu'on oblige le tiers-détenteur poursuivi par l'action hypothécaire, à tenir compte des détériorations provenant de son fait, ou de sa négligence (article 2175), il me semble qu'il

en doit être de même, à plus forte raison, dans le cas de la rescision. Enfin, il faut observer que maintenant l'action ne dure que deux ans, tandis qu'anciennement elle en durait dix. Tout au plus, l'opinion de POTHIER pourrait-elle être admise en faveur du second ou du troisième acquéreur?

*Quid,* à l'égard des charges et hypothèques créées sur l'immeuble depuis la vente? Appliquez ce que nous avons dit plus haut sur le même sujet.

*Quid,* à l'égard des dépenses? Le vendeur est tenu des nécessaires, *omni modo;* des utiles, *quatenùs res pretiosior facta est;* sauf les modifications contenues ci-dessus, dans la note 2[e] de la page 163; des voluptuaires en aucune manière, sauf à l'acquéreur à enlever ce qui pourra être détaché sans détériorer le fonds.]

L'acquéreur peut néanmoins, s'il le préfère, conserver la chose, en offrant ce qui manque pour compléter les
1681. neuf dixièmes du juste prix, avec les intérêts du supplé-
1682. ment à compter du même jour. [Même observation que dans la dernière note.] [Quant au *juste prix,* il s'agit de celui que la chose valait au moment de la vente, et tel qu'il a été fixé par les experts. Pourquoi les neuf dixièmes seulement? Anciennement on exigeait la totalité. Peut-être, comme nous l'avons dit ci-dessus, laisse-t-on le dixième à l'acquéreur, en considération des frais du contrat, qui sont d'une certaine importance, et qui n'ont pas dû entrer dans la fixation du juste prix.]

S'il préfère rendre la chose, il retire le prix qu'il a payé [seulement, et non les frais du contrat. Le vendeur ne doit rendre que ce qu'il a reçu.], avec les intérêts à compter du jour de la demande, et même du jour du paiement, s'il n'a perçu aucuns fruits.

L'action en rescision est réelle, ou plutôt elle est du nombre de celles que les Romains appelaient *personales in rem scriptœ.* Elle peut donc être intentée contre les tiers-détenteurs, qui sont assujétis aux mêmes obligations, et jouissent des mêmes droits que le premier acquéreur,
1681. sauf leur recours. [Elle est *personnelle,* puisqu'elle naît

d'un contrat. Elle est *in rem scripta,* puisqu'elle suit la chose entre les mains de tout détenteur. ( *Voyez* ci-dessus la note *de la résolution de vente.*)

Observez qu'il ne faut pas confondre la division des actions en personnelles et réelles, avec la division en mobilières et immobilières. L'action est personnelle ou réelle, en raison de son origine. Si elle naît d'un contrat, elle est personnelle; si elle naît uniquement d'un droit sur la chose, elle est réelle. Au contraire, l'action est mobilière ou immobilière, en raison de la nature de la chose qui est demandée, et de la fin pour laquelle elle est demandée. Ainsi, une action personnelle par laquelle on demande un immeuble, est immobilière, si la demande a pour fin l'exercice du droit réel. (*Voyez* ci-après la note 5e *des baux à loyer.*) C'est ainsi que POTHIER décide, dans son *Traité de la Vente,* n° 62, que l'action *ex empto,* qui, bien certainement, dans l'ancien droit, était pure personnelle, était cependant mobilière ou immobilière, suivant la nature de la chose vendue. Et réciproquement, l'action réelle, par laquelle on poursuivrait la restitution d'un meuble, *putà,* dans le cas de l'article 2281, serait une action mobilière. Ces principes sont importans à établir, pour l'intelligence de plusieurs dispositions du Code.]

Les règles établies dans la précédente section, relativement à l'exercice de la faculté de rachat, lorsqu'il y a plusieurs vendeurs ou plusieurs acquéreurs, ou plusieurs héritiers d'un vendeur ou d'un acquéreur unique, s'appliquent également à l'exercice de l'action en rescision. 1685.

La présomption qui sert de fondement à cette action, ne pouvant avoir lieu à l'égard de l'acheteur, il ne peut l'intenter dans aucun cas. [Cela était controversé. La 1683. décision de l'article est juste. On peut supposer que le vendeur a été forcé de vendre, par la nécessité de se procurer de l'argent. On ne peut faire la même supposition à l'égard de l'acheteur.]

# CHAPITRE VI.

## *De quelques espèces particulières de Contrats de Vente.*

Il y a des ventes qui sont susceptibles de règles particulières, soit en raison de la nature de la chose qui en est l'objet, soit sous le rapport du mode d'après lequel elles doivent être faites.

Les ventes de la première espèce sont celles des droits, ou choses incorporelles.

Celles de la seconde espèce sont les ventes faites par licitation, et les ventes dites *forcées*.

## SECTION PREMIÈRE.

### *De la Vente des Droits, ou Choses incorporelles.*

Les droits sont, ou personnels, comme une créance; ou réels, comme un usufruit; ou mixtes, comme une hérédité.

### § Ier.

### *De la Vente des Droits personnels.*

[(*Voir* un Arrêté du Gouvernement, du 7 thermidor an 10, *Bulletin*, n° 1867, portant qu'à l'avenir il ne sera reçu au trésor public aucune signification de transport, cession, ou délégation, de pensions à la charge de l'État; et une Ordonnance du 27 août 1817 (*Bulletin*, n° 2714), qui applique cette disposition aux pensions de retraite affectées sur les fonds de retenues.)]

Dans la vente ou transport des droits personnels, la délivrance s'opère par la remise du titre. Mais alors la
1689. vente n'a d'effet qu'à l'égard du cédant et du cessionnaire. Pour qu'elle soit valable à l'égard des tiers, et même du débiteur, il faut en outre que la cession ait été signifiée
1690. à ce dernier, ou acceptée par lui.

[ Jusqu'à la signification, les créanciers du cédant peuvent saisir et arrêter la créance cédée, quand même ils seraient postérieurs à la cession, qui n'est censée exister à leur égard, que du moment où elle a été signifiée. Donc, si le cédant vient à faire faillite avant la signification, la cession ne peut plus être opposée aux créanciers, à l'égard desquels la faillite vaut saisie-arrêt. *Sic* jugé à Paris, le 13 décembre 1814. ( Sirey, 1815, 2e partie, page 98.)

Il a pareillement été jugé en Cassation, le 16 juillet 1816 ( *Ibid.*, 1817, 1re partie, page 25), que le jugement obtenu contre le cédant, depuis la cession, et qui est passé en force de chose jugée avant la signification, ne peut plus être attaqué par le cessionnaire, même par la voie de la tierce-opposition. Cet arrêt est fondé en principe. Par la même raison, si le cédant a cédé la créance une seconde fois, et que le second acquéreur ait fait signifier la cession qui lui a été faite, avant que le premier cessionnaire ait fait signifier la sienne, il sera préféré.

*Quid*, si, au moment de la signification, il existait des oppositions, et qu'il en soit survenu d'autres depuis la signification, le cessionnaire sera-t-il saisi, au moins à l'égard des saisissans postérieurs? La négative a été jugée à Paris, le 15 juillet 1814. (Sirey, 1814, 2e partie, page 95.) Il paraît qu'effectivement c'était l'ancienne jurisprudence, et qu'une fois qu'il y avait saisie, tout transport ne valait que comme saisie ou opposition. ( *Voyez* l'ancien Denisart, *verbo* Transport, no 10.) Cependant, j'avoue que la rigueur des principes paraît contraire à cette désision : *Res inter alios acta aliis prodesse non potest ;* tel est le principe général. Dans tous les cas où la loi a voulu qu'il en fût autrement, elle s'en est expliquée formellement. Or, elle est muette sur le cas proposé. L'on ne voit pas, en conséquence, comment une saisie faite par Pierre peut donner à celle qui est faite ensuite par Jean, un effet que celle-ci n'aurait pas, si elle était seule. D'ailleurs, si, au lieu de céder la créance, le créancier en eût reçu le paiement, certainement le débiteur ne serait tenu qu'à l'égard des saisis-

sans antérieurs. Or, il est difficile de voir une raison de différence.

*Quid,* si, avant la signification, le débiteur vient à mourir, laissant le cédant pour l'héritier ? Y aura-t-il confusion ? Je pense qu'il n'y a point confusion entre le cédant et le cessionnaire, mais qu'elle aura lieu à l'égard des tiers, parce que, pour ce qui les concerne, le cédant est censé être toujours propriétaire de la créance, tant que la cession n'a pas été signifiée. En conséquence, les cautions sont libérées, et les hypothèques éteintes ; mais la dette continue de subsister à l'égard du cédant, et en faveur du cessionnaire.

Au surplus, ces dispositions ne sont point applicables, 1° aux lettres-de-change et aux billets à ordre, dont la propriété est transférée, à l'égard de tous, par l'endossement. (*Cod. Comm.*, art. 136.)

2°. Aux actions des sociétés de commerce, quand elles sont au porteur. La propriété se transmet par la seule tradition du titre. (*Ibid.*, article 35.)

3°. Aux actions de la banque de France. La propriété se transmet par un simple transfert sur les registres. (Art. 4 du *Décret du* 15 *janvier* 1808, *Bulletin*, n° 2953.)

4°. Aux rentes sur l'État, dont la propriété se transmet par un simple transfert sur les registres de la trésorerie.

Il résulte de ce qui vient d'être dit, que c'est réellement la signification qui rend le cessionnaire propriétaire de la créance à l'égard des tiers. Mais cependant il faut, relativement à cet effet de la signification, faire une distinction importante ; si la créance est d'un capital, la propriété est bien et dûment transférée à l'acquéreur, par la signification, quand même la créance ne serait pas échue, quand même elle n'existerait pas encore ; *putà*, s'il s'agissait d'une obligation contractée sous une condition suspensive, non encore arrivée. Mais si la cession est de fruits ou intérêts, la signification ne transfère la propriété des fruits à échoir postérieurement, qu'à fur et mesure de l'échéance. Elle n'empê-

cherait donc pas l'effet d'une saisie, à l'égard des fruits ou intérêts qui écherraient postérieurement à la saisie. C'est une exception introduite par la jurisprudence, et par l'équité qui ne permet pas qu'un débiteur peu scrupuleux vende à des tiers, tous les fruits, loyers, ou intérêts, qu'il pourra retirer de ses biens; et ce, au préjudice de ses créanciers, qui se trouveraient privés par là de la plus grande partie de leurs droits. ( *Voyez* ci-après un arrêt de Cassation du 5 novembre 1813, rapporté dans SIREY, 1814, 1re partie, page 6. ) ]

[ Pourrait-on signifier la cession au domicile élu par le débiteur pour l'exécution de l'acte? Je ne le pense pas; la cession n'est pas un acte d'exécution. Jugé dans ce sens à Bruxelles, le 30 novembre 1809. ( *Journ. de la Jurisp. du Cod. Civil,* tom. XVI, pag. 46. ) Jugé également par la même Cour, et avec raison, le 23 mars 1811, que la signification d'un transport, faite par un notaire, est nulle. ( SIREY, 1811, 2e partie, page 280. ) ]

Aussi long-temps que la cession ne lui a pas été signifiée, le débiteur peut payer valablement au cédant ou à ses ayant-droit. [ Mais pourvu que la quittance ait une 1691.
date certaine; autrement, elle serait censée n'en avoir point d'autre que celle du jour où elle serait représentée. Cependant je pense que cette décision ne devrait être admise que sauf la distinction suivante: si le débiteur a laissé écouler un temps assez considérable depuis la signification, sans rien dire qui annonçât qu'il a payé, je pense que l'on devrait appliquer la décision que nous venons de donner dans toute sa rigueur. Mais s'il a notifié sa quittance de suite, je ne pense pas qu'il doive être inquiété. Autrement ce serait obliger tous les débiteurs de prendre des quittances notariées. ]

L'acceptation même du débiteur ne vaut délivrance à l'égard des tiers [ car, à l'égard du débiteur, toute acceptation vaut délivrance. ( Art. 1322. ) ], qu'autant qu'elle a été faite par un acte authentique. 1690.

La vente d'une créance, comme celle des choses corporelles, comprend tous les accessoires de la créance, tels que

1692. cautions, priviléges, hypothèques. [ Mais l'on tenait anciennement que la cession générale de tous les droits et actions appartenant au cédant, ne comprenait pas les actions rescisoires qui pouvaient lui compéter, à moins que cela n'eût été exprimé formellement (*Voyez* Rousseaud de La Combe, *verbo* Restitution, sect. 1, nº 15, et les auteurs cités par lui); et la Cour de Limoges a consacré ce principe, par son arrêt du 27 novembre 1811, rapporté dans Sirey, 1814, 2e partie, page 103. Cette doctrine est fondée sur ce que celui qui a passé un acte, même invalide et nul, peut avoir des raisons particulières de ne pas en demander la rescision, ne fût-ce que pour ménager sa réputation; d'ailleurs, il faut une volonté expresse de la partie, pour que la rescision soit demandée, puisque son silence, pendant un temps donné, suffit pour la faire déclarer non recevable. Donc, il faut que la cession de cette même action en rescision soit formellement exprimée dans l'acte. ]

Quant à la garantie, on en distingue deux espèces : celle de droit, et celle de fait.

La garantie *de droit* est ainsi appelée, parce qu'elle est de la nature du contrat, et qu'elle a lieu, même sans stipulation.

Elle consiste à assurer que la créance vendue est vérita-
1693. blement due au vendeur. Mais de même que l'on peut, ainsi que nous l'avons vu, vendre une simple espérance, quand elle est vendue comme telle, de même l'on peut vendre un droit litigieux. La chose est censée litigieuse,
1700. dès qu'il y a procès et contestation sur le fond du droit. [Remarquez que l'article ne dit pas que, pour *que la chose soit litigieuse, il faut qu'il y ait procès sur le fond du droit*; mais *qu'elle est censée litigieuse, dès qu'il y a procès; etc.* Dans l'ancien droit, quelques personnes avaient pensé que la disposition dont il s'agit ne devait avoir lieu qu'autant que le droit du cédant était douteux; qu'il ne suffisait donc pas qu'il y eût procès; mais qu'il fallait encore examiner si le droit du cédant était fondé ou non, et que, dans le cas de l'affirmative, le droit

n'était pas censé litigieux. On a voulu proscrire cette opinion, d'après laquelle il faudrait un premier procès, pour décider s'il y avait réellement procès. C'est pour cela que l'article 1700 dit que la chose est censée litigieuse, *dès qu'il y a procès,* c'est-à-dire, *par cela seul qu'il y a procès.* Mais quand même le procès ne serait pas sur le fond du droit, mais seulement sur la forme, la chose n'en serait pas moins litigieuse. (*Voir* un Arrêt de Poitiers, du 18 août 1810; Sirey, 1811, 2[e] part., pag. 125.)

*Nota.* L'on a jugé en Cassation, le 24 novembre 1818 (Sirey, 1819, 1[re] part., p. 205), que cette disposition ne s'appliquait qu'aux droits, c'est-à-dire aux choses incorporelles, litigieuses, et non aux choses corporelles.]

Cependant ces ventes sont, en général, regardées d'une manière défavorable. Le rôle odieux que jouent dans la société les acheteurs de procès, a donné lieu à une disposition spéciale, introduite par les lois Romaines [Ce sont les fameuses lois *Per diversas* et *ab Anastasio*, 22 et 23, Cod. *Mandati.*], et adoptée par l'ancienne législation française, ainsi que par la nouvelle : c'est celle qui donne à celui contre lequel doit être exercé le droit litigieux cédé [*Quid,* si un co-héritier achète un droit litigieux contre la succession? Je pense que les co-héritiers peuvent l'obliger d'en faire le rapport à la masse, en prélevant par lui ce qu'il a réellement payé. (LL. 19, ff. *Fam. Ercisc.*; et 89, § 4, *de Legatis,* 2°.)], la faculté de s'en faire décharger, en remboursant au cessionnaire ce qu'il a payé pour le prix réel de la cession, avec les frais et loyaux coûts, et les intérêts à compter du jour du paiement fait au cédant. [Donc, s'il 1699.
n'a rien payé, la disposition ne peut avoir lieu. Par conséquent elle ne s'applique pas au donataire. (Lois déjà citées, 22 et 23, Cod. *Mandati.*) Et en effet, il peut y avoir de l'odieux à acheter un procès, mais non quand on l'acquiert à titre gratuit. On ne peut présumer que le donataire ait été mu par des sentimens de cupidité, ou par le désir de vexer l'autre partie. Mais il faut, bien entendu, que la donation soit sincère. Si l'on peut prouver la fraude, l'on appliquera la loi.

*Quid*, s'il y a eu un prix payé, et qu'il ait été dit qu'il y avait donation pour le surplus? Cette dernière stipulation est censée non écrite, et l'on appliquera l'article 1699. (*Dictâ Lege* 23, § 1, et argument tiré de l'article 1674.)

*Quid*, s'il y a eu échange, c'est-à-dire si l'acquéreur du droit litigieux a donné un corps certain en paiement? Le retrait peut avoir lieu, puisque la cession n'a pas eu lieu à titre gratuit. Mais que devra rendre le retrayant? Ce ne peut être la chose même donnée en échange, puisqu'il ne l'a pas à sa disposition; ce sera donc seulement le prix de cette chose. *Sic* jugé en Cassation, le 19 octobre 1814. (Sirey, 1815, 1re partie, page 112.)

Mais, dans ce cas, le cessionnaire pourra-t-il agir contre son cédant, pour se faire remettre la chose qu'il a donnée, en offrant de remettre ce qu'il a reçu du retrayant? Je ne le pense pas. Ce n'est pas là, à proprement parler, une éviction. Le retrait que souffre le cessionnaire peut être regardé comme l'effet d'un vice de la chose, vice que l'acquéreur a dû connaître. Or, il est de principe que le vendeur n'est pas responsable des vices qui ont pu être connus de l'acquéreur. (Art. 1642.)

*Nota*. L'on a jugé, et avec raison, à Turin, le 19 mai 1813 (Sirey, 1816, 2e part., pag. 141), que, du moment où l'offre de remboursement a été faite par le retrayant, le créancier ne peut céder son droit à qui que ce soit, même au cédant, ou au moins que la cession ou rétrocession ne peut empêcher l'effet des offres.]

Cette disposition n'ayant pour but que de réprimer la cupidité de ceux qui font métier d'acheter des procès, elle cesse d'avoir lieu, lorsque la cession a pu avoir un autre motif, comme dans les trois cas suivans:

1°. Si elle est faite par un co-propriétaire du droit cédé, à un autre co-propriétaire du même droit;

2°. Si elle est faite à un créancier, en paiement de ce qui lui est dû;

3°. Lorsque le possesseur d'un héritage achète un droit litigieux, qui peut lui être nécessaire pour conserver sa
1701. propriété.

[Ces trois exceptions avaient été introduites par la loi 22, précitée. Justinien les avait abrogées par la loi 24. Mais on a suivi l'opinion de Pothier, qui trouvait juste de les maintenir. En effet, remarquons que la disposition de l'article 1699 n'a pas pour but de gratifier celui contre lequel existe le droit litigieux cédé, mais de punir celui qui fait de pareilles acquisitions : *Non in favorem debitoris, sed in odium creditoris.* Donc, dès qu'on peut supposer à ce dernier un motif innocent, la disposition pénale ne doit plus avoir lieu. Or, le co-propriétaire a pour motif de sortir de l'indivision ; le créancier, de recevoir ce qui lui est dû. Quant au troisième cas, l'on peut supposer, par exemple, qu'un tiers détenteur achète la créance d'une personne qui prétendait avoir un droit d'hypothèque sur le fonds qu'il détient ; qu'un usufruitier achète les droits de celui qui prétend être propriétaire du fonds, et dont la prétention, si elle était admise, ferait évanouir son usufruit : dans tous ces cas, il n'y a aucun motif criminel, ni même contraire à la délicatesse ; il ne doit donc point y avoir de peine pour l'acquéreur.]

La garantie *de fait* est celle qui est relative à la solvabilité du débiteur ; elle est ainsi nommée, parce que le vendeur n'en est tenu qu'autant qu'il s'y est engagé expressément, et seulement jusqu'à concurrence du prix
qu'il a retiré de la vente. [Pourquoi pas de la totalité de la 1694.
dette ? Pour plusieurs raisons : la première, c'est que, par l'action en garantie, le vendeur est tenu seulement d'indemniser l'acquéreur, et non de lui procurer un bénéfice. Or, en recouvrant ce qu'il a payé, il est suffisamment indemnisé, toutefois avec les intérêts, à compter du jour du paiement, s'il n'en a pas reçu du débiteur de la créance. La seconde, c'est qu'il n'en est pas d'une créance comme d'un immeuble : lorsque je suis évincé d'un immeuble que j'ai acheté, je puis dire que je souffre un préjudice de ce que je n'ai pas la chose que je voulais avoir, et qui pouvait m'être nécessaire. Mais lorsqu'une créance que j'ai achetée devient mauvaise, le seul préjudice que je souffre est la perte de l'argent que j'ai donné ; on ne peut supposer ici

un prix d'affection. Donc, lorsque cet argent m'est rendu, je suis suffisamment indemnisé. 3° Enfin, on a voulu prévenir les contrats usuraires qu'une disposition différente aurait pu favoriser.]

Dans tous les cas, la simple garantie de la solvabilité du débiteur ne s'entend que de la solvabilité actuelle. [Il résulte de cette disposition, combinée avec celle qui précède, que le cédant n'est tenu de la solvabilité, même actuelle, du débiteur, qu'autant que la garantie a été expressément stipulée. On oppose l'article 1276, qui porte que le débiteur qui a délégué son propre débiteur à son créancier, est tenu de la garantie, même sans stipulation, si le délégué était en faillite ou déconfiture au moment de la délégation: or, il s'agit bien là de la solvabilité actuelle; mais il faut observer qu'il y a une très-grande différence entre les deux cas. Dans l'article 1276, il s'agit d'un créancier qui, pour se payer, accepte une délégation. Il n'entend pas faire une affaire, une spéculation, mais seulement recevoir ce qui lui est dû, et même souvent rendre service à son débiteur. Il n'est pas juste que celui-ci le paie avec une créance nulle. Dans l'article 1699, au contraire, il s'agit d'un acquéreur, c'est-à-dire, d'un homme qui a voulu faire une affaire, qui fait peut-être métier d'acheter des créances, qui doit connaître les dangers qu'il court, et qui est censé acheter en conséquence. Il ne mérite certainement pas la même faveur que le premier.]

Cette garantie ne s'étend pas à la solvabilité future, à
1695. moins de stipulation expresse. [C'est alors ce qu'on appelle ordinairement la clause de *fournir et faire valoir*. C'est une espèce de cautionnement, et qui est réglé à peu près par les mêmes principes. L'acquéreur est donc tenu de discuter le débiteur, avant de pouvoir attaquer le cédant. Mais, si les parties, après ces mots, *fournir et faire valoir*, ont ajouté, *après simple commandement*, le créancier peut poursuivre le cédant, après avoir fait un simple commandement au débiteur.

Dans tous les cas, le cessionnaire serait responsable de

la négligence qu'il aurait pu mettre dans les poursuites à exercer ; *putà* , si, lors de l'échéance de la dette , le débiteur cédé était solvable , et qu'il soit devenu insolvable depuis, le cessionnaire doit s'imputer de ne l'avoir pas poursuivi au moment de l'échéance , et avant qu'il ne devienne insolvable. *Sic* jugé à Paris, le 27 mars 1817. ( Sirey, 1818 , 2e part. , pag. 57. )

L'action en garantie est prescriptible dans ce cas , comme dans tous les autres. Mais de quand courra cette prescription ? En général, la prescription de l'action en garantie ne court que du jour où le demandeur a pu agir ( art. 2257 ) ; en conséquence, quant à la garantie de droit, elle court du jour que le cessionnaire a pu savoir que l'existence de la créance était contestée ou contestable ; quant à celle de fait , du jour où la dette cédée a été exigible ; et, si c'est une rente, du jour de l'exigibilité du 1er terme d'arrérages qui n'a pas été payé. ]

## § II.

### *De la Vente des Droits réels.*

Dans la vente des droits réels, la délivrance s'opère par l'usage que l'acquéreur fait du droit cédé , du consentement
du vendeur. [ C'est la *quasi-tradition* qui avait lieu chez 1697.
les Romains , en matière de servitude: *usus ex parte domini prœdii dominantis , et patientia ex parte domini prœdii servientis.* ]

Quant à la garantie , elle doit être réglée par les principes généraux que nous avons établis ci-dessus, chap. IV, sect. Ire , § II.

## § III.

### *De la Vente d'une Hérédité.*

[ Il a été jugé en Cassation , le 7 novembre 1820, que la convention par laquelle un frère constitue en dot à sa

sœur, une somme d'argent pour la remplir de ses droits dans la succession paternelle ou maternelle, était une véritable vente de droits successifs; et ce, nonobstant la clause additionnelle: *sans préjudice à la future épouse de plus amples droits sur la succession de ses père et mère.* (Sirey, 1821, 2e part., pag. 334.)]

On entend ici par *hérédité*, non pas les objets qui composent une succession, mais le droit même de succéder. Il suffit donc que ce droit existe, pour que la vente soit valable, quand même, par événement, il n'en résulterait aucun profit pour l'acquéreur.

En conséquence, celui qui vend en général une hérédité, sans spécifier en détail les objets qui la composent,
1696. est tenu seulement de garantir qu'il est héritier. [*Quid*, s'il a spécifié? Il est tenu de l'éviction qui aurait lieu de la part d'un prétendant droit à la propriété, mais non de celle qui résulterait des hypothèques dont la chose pourrait être grevée. L'acheteur est tenu des dettes.]

[L'acquéreur pourrait-il accepter sous bénéfice d'inventaire? Non, sans doute, puisque son vendeur ne le pourrait pas. En vendant ses droits successifs, il a fait acte d'héritier pur et simple. Mais si l'héritier a accepté d'abord sous bénéfice d'inventaire, il peut vendre ensuite à un tiers le droit résultant de son acceptation.

De ce que le vendeur d'une hérédité est tenu seulement de garantir sa qualité d'héritier, et nullement les choses qui composent l'hérédité, il s'ensuit que, s'il a, de son chef, quelque droit sur une de ces choses, il pourra l'exercer, sans qu'on puisse lui opposer l'exception de garantie; car cette exception ne peut être opposée qu'à ceux qui seraient tenus de garantir des poursuites d'un tiers, d'après la règle: *Eum quem de evictione, etc.* Cependant, si ce droit existait dans sa personne au moment de la vente, qu'il l'ait su, et que l'acquéreur pût prétendre l'avoir ignoré, je pense que le vendeur pourrait être repoussé par l'exception de dol, pour n'en avoir pas prévenu l'acquéreur. (Argument tiré de l'article 1645.) *Secùs*, s'il n'est devenu propriétaire du droit, que

postérieurement ; *putà*, s'il a succédé à celui qui avait droit de l'exercer. ]

Mais comme la vente d'un droit comprend tout ce qui appartient au vendeur en vertu de ce droit, il en résulte que, si ce dernier a perçu les fruits de quelques fonds, reçu le montant de quelques créances, ou le prix de quelques objets dépendant de la succession, il est tenu de restituer le tout à l'acquéreur, à moins qu'il n'en ait fait la réserve à son profit lors de la vente. [ Et quand 1697.
même les objets dont il s'agit seraient péris depuis la vente qu'il en a faite : car il doit compte à l'acquéreur de tout ce qu'il a reçu comme héritier. ( L. 21, ff. *de Hœredit. vel Act. vendit.* )

*Quid*, s'il n'a pas encore touché le prix ? Je pense qu'il est quitte en cédant son action contre l'acheteur ; et cela, soit que la chose existe, ou non : car, dans ce cas, l'action est la seule chose qu'il possède comme héritier. Il n'en serait pas de même, s'il avait aliéné l'objet depuis la vente qu'il a faite de l'hérédité ; car alors il serait tenu, dans tous les cas, de restituer la valeur de la chose, avec les dommages-intérêts. ( *Eâdem Lege.* )

*Quid*, s'il a donné quelqu'objet de la succession ? La loi 2, § 3, *Eod.* décide qu'il en doit le prix.

*Quid*, des choses qui sont péries entre ses mains ? Si elles sont péries avant la vente, il n'en doit le prix qu'autant qu'elles sont péries par son dol, ou par sa faute grave, *quœ dolo œquiparatur* ( *Lege eâd.*, § 5. ) ; d'où l'on doit conclure qu'il n'est point tenu de celles qui sont péries sans dol de sa part. C'est toujours d'après la règle déjà citée : *Qui rem quasi suam neglexit, nulli culpœ subjectus est.* Mais si elles sont péries depuis la vente, alors il est tenu des mêmes fautes dont un vendeur est tenu à l'égard de son acquéreur. Mais comment peut-il, avant la vente de l'hérédité, commettre un dol à l'égard des choses de la succession, puisqu'il en est encore propriétaire ? L'on peut supposer qu'il avait dès lors l'intention de vendre l'hérédité, et qu'il a pu employer des manœuvres pour en diminuer la valeur à son profit, par des moyens

frauduleux, dont le résultat ne pouvait être connu de l'acquéreur qu'après la vente. Mais l'on sent que tout cela doit dépendre des circonstances et de l'arbitrage du juge.

*Quid,* si le vendeur était débiteur de celui dont il a vendu la succession? La créance est éteinte par la confusion. Mais il est obligé d'en tenir compte à l'acquéreur; car il doit lui restituer tout le gain que lui a procuré la qualité d'héritier. Mais remarquez que cette obligation contractée par le vendeur, de tenir compte à l'acquéreur du montant de ce qu'il doit à la succession, ne fait pas revivre pour cela la créance, qui reste éteinte à l'égard des tiers, et des accessoires de la dette, comme les cautions, les hypothèques. En effet, tout cela a été anéanti par la confusion. Il n'était pas au pouvoir de l'héritier de les faire revivre par une stipulation particulière faite avec un tiers. (Argument tiré de l'article 1299.)

*Quid,* si, postérieurement à la vente, un des co-héritiers du vendeur vient à renoncer, sa part appartient-elle à l'acquéreur, ou peut-elle être réclamée par le vendeur? Cette question a partagé les auteurs. Elle est traitée *ex professo* par plusieurs, et notamment par Vinnius, *Quæstionum selectarum,* Lib. 1, cap. 55; Cujas, XII, *Observ.* 13; et par Pothier, *de la Vente,* n° 545. Ces auteurs, ainsi que Laurière, *sur l'article* 310 *de la Coutume de Paris,* et Legrand, *sur la Coutume de Troyes*, 111, Gl. 1, n° 20, pensent que le droit d'accroissement appartient au vendeur. Au contraire, Duaren, *de Jure accrescendi,* Lib. 2, cap. 6, et Bartole, sur la loi 89, ff. *de Legatis,* 3°, sont d'avis que la part du renonçant appartient à l'acquéreur. Sans discuter ici les nombreux argumens apportés par ces divers auteurs à l'appui de leurs opinions respectives, il me semble que la meilleure raison qui ait été donnée, et qui est celle de Vinnius et de Cujas, c'est que, dans toutes les conventions, lorsqu'il s'élève quelque doute sur l'interprétation de l'acte, l'on doit consulter principalement l'intention des parties; *quid inter contrahentes actum intelligi debeat.* Or, quelle intention

doit-on présumer ici aux parties? Certainement, dans la vente, jusqu'à preuve contraire, le vendeur n'est censé vendre que ce qui lui appartient au moment de la vente, et non ce qui pourrait lui appartenir un jour. Et à plus forte raison, cela doit-il être entendu ainsi, actuellement que la vente de la chose d'autrui est nulle; et ce, d'après la maxime : *Interpretandus est actus potiùs ut valeat, quàm ut pereat.* Donc celui qui vend sa part dans l'hérédité, n'est censé vendre que la part qu'il a, et qu'il peut réclamer au moment de la vente, et nullement celles qui pourront lui appartenir par l'effet d'un événement qu'il ne peut prévoir, et qui ne dépend en aucune manière de sa volonté. (L. 2, §. 1, ff. *de Hæredit. vel Act. venditâ.*) *Non est credibile*, dit Vinnius, *de eo cogitatum, aut inter contrahentes actum esse, quod, an ad venditorem perventurum aliquando esset, et venditor et emptor ignorabant : sed nonnisi pars jàm actu quæsita, vendita censeri debet, nec alia, quàm illa ipsa et sola ex quâ hæres institutus venditor fuit, et quam aditione acquisivit; id, inquam, solum, quod tempore venditionis jàm hæredi competebat.* Voir les considérans d'un arrêt de Paris, du 30 décembre 1817. (Sirey, 1818, 2e part., page 347.)]

De son côté, l'acquéreur, qui perçoit tout le profit résultant du droit d'hérédité, doit, par la même raison, indemniser le vendeur de tout le préjudice que l'hérédité a pu lui occasioner. En conséquence, il doit, à moins de stipulation contraire, lui restituer tous les droits réels ou personnels que lui, vendeur, pouvait avoir contre la succession, et qui ont été confondus par son acceptation [ Mais tous les accessoires sont libérés, par la raison déduite dans la note précédente. ]; lui rembourser ce qu'il a pu payer en l'acquit de la succession [ *Quid*, si l'héritier 1698.
a payé une somme non due? Il faut distinguer : S'il a payé en vertu d'un jugement qui l'a condamné comme héritier, l'acquéreur est tenu de l'indemniser. *Secùs*, il n'est pas tenu. ( L. 2, §. 7, *eod.*)]; le garantir de toutes poursuites ultérieures de la part des créanciers, etc.

[La vente des droits successifs n'empêche pas, comme nous l'avons dit au Titre *des Successions*, que le vendeur ne reste exposé à toutes les poursuites des créanciers de la succession. C'est donc à l'acquéreur à l'en garantir. Par la même raison, les débiteurs de la succession peuvent toujours payer valablement à l'héritier, tant que la vente ne leur a pas été notifiée; et si l'héritier a transigé avec eux, cette transaction peut être opposée, à moins qu'il n'y ait fraude prouvée de leur part. (*L. ult.*, ff. *de Transact.*)]

## SECTION II.

### *Des Ventes par licitation, et des Ventes dites* forcées.

### § Ier.

### *Des Ventes par licitation.*

La vente par licitation a lieu, lorsqu'une chose commune à plusieurs, est mise aux enchères entre les divers co-propriétaires, et adjugée à celui d'entre eux qui en
1686. offre davantage.

Cette forme est celle de la licitation proprement dite. Il en est une autre, beaucoup plus usitée, que l'on nomme aussi *licitation*, et qui a lieu, quand les étrangers sont admis à enchérir. Cette admission est de rigueur, comme nous l'avons vu aux Titres *de la Minorité* et *des Successions*, lorsqu'un des co-propriétaires est absent, mineur, ou interdit. S'ils sont tous présens, majeurs et usant de leurs droits, l'admission des étrangers n'a lieu
1687. qu'autant qu'elle est requise par l'un des co-propriétaires.

[Il faut entendre par *étrangers* toutes personnes, autres que les co-propriétaires. Mais lorsque les étrangers sont admis, il faut distinguer avec soin si la chose est adjugée à un étranger ou à un des co-propriétaires. Dans le premier cas, c'est une véritable vente, qui doit être réglée

entièrement par les principes relatifs au contrat de vente, pour laquelle les droits de mutation sont dus, etc. Dans le second, l'opération est censée partage, et l'on doit appliquer les règles du partage relatives à la garantie, à la lésion, aux hypothèques consenties par les autres co-propriétaires, etc.; il n'est pas dû de droit de mutation. En un mot, l'on appliquera entièrement les articles 883 et suivans.

*Nota.* La Cour de Paris a jugé, le 21 mai 1816 (SIREY, 1818, 2e partie, page 10), que cette fiction n'avait lieu qu'à l'égard des tiers, mais qu'entre les co-propriétaires eux-mêmes, il y avait vraiment vente, et par conséquent lieu à la folle-enchère. Cela me paraît assez juste.

*Quid*, si l'expropriation d'un des immeubles de la succession est poursuivie par un créancier de la succession, et qu'un des héritiers s'en rende adjudicataire? Tous les co-héritiers ayant été dépossédés par l'expropriation, on ne peut pas dire que le co-héritier acquéreur possède le tout au même titre auquel il en possédait auparavant une partie ; il y a donc titre nouvel. La fiction ne peut donc avoir lieu. *Sic* jugé, et avec raison, à Paris, le 2 juin 1817. (SIREY, 1818, 2e partie, page 38.)

Le mode et les formalités à observer pour les licitations, ont été expliqués sous les Titres précédemment cités. 1688.

## § II.

### *Des Ventes forcées.*

Nous ne parlerons point ici des ventes forcées proprement dites, qui ont lieu, quand le Gouvernement, pour des motifs d'intérêt général, oblige un individu, moyennant une juste indemnité, de céder sa propriété, devenue nécessaire pour le service public. (Pour les dispositions 545.
relatives à cette espèce de vente, *voyez ci-dessus, Livre II, Tit. II.*) Les ventes dont il est question dans le présent paragraphe, sont celles des biens d'un débiteur, faites en justice, à la requête de ses créanciers.

En effet, quiconque est obligé personnellement, est tenu de remplir ses engagemens sur tous ses biens présens
2092. et à venir. Les biens d'un débiteur sont donc, en général, le gage de ses créanciers; et, faute par lui de satisfaire à ses obligations, ils ont le droit de les faire vendre, pour
2093. s'en distribuer le prix. On appelle donc ces ventes, *forcées,* parce qu'elles se font sans le consentement exprès et actuel du débiteur. [Parce qu'il existe toujours, dans ce cas, un consentement tacite et présumé. Le débiteur, en contractant l'obligation, est censé avoir, dès lors, autorisé son créancier à faire vendre ses biens en cas d'inexécution.]

Ces ventes sont mobilières ou immobilières, suivant que les biens qui en sont l'objet, sont meubles ou immeubles. Le Code civil ne s'étant point occupé des ventes mobilières forcées, nous n'en parlerons ici que très-succinctement.

La saisie mobilière peut avoir pour objet :

1°. Les sommes ou effets appartenant au débiteur, et qui se trouvent entre les mains d'un tiers. Dans ce cas, elle se nomme *saisie-arrêt* ou *opposition* [(*Voyez* les articles 557 à 582 du Code de Procédure.)];

2°. Les meubles et effets étant en la possession du débiteur. Elle prend alors le nom de *saisie-exécution* [(*Ibid.,* articles 583 à 625.)];

3°. Les fruits pendans par racines. Elle se nomme *saisie-brandon* [(*Ibid.,* articles 626 à 635.)];

4°. Enfin, les rentes constituées sur particuliers au profit du débiteur. [(*Ibid.,* 636 à 655.) Les rentes sur l'État ne peuvent être saisies ni vendues forcément. (*Loi du* 8 *nivose an* 6.)]

Quant aux ventes immobilières, spécialement appelées *expropriations forcées,* le Code civil se contente d'exposer les principes généraux relatifs,

Aux choses qui peuvent en être l'objet,

Aux personnes qui peuvent provoquer la vente,

A celles contre lesquelles elle peut être provoquée,

Enfin, aux titres en vertu desquels la poursuite peut avoir lieu.

*Aux choses qui peuvent en être l'objet:* Ce sont, 1° tous les biens immobiliers du débiteur. [Faut-il entendre, par là, toutes sortes d'immeubles, même les incorporels, tels que les actions réelles, les servitudes, l'usufruit? Quant à l'usufruit, l'article décide expressément qu'il peut être saisi. Pour les servitudes, il est clair qu'elles ne peuvent être saisies directement et par elles-mêmes, mais seulement comme accessoires du fonds saisi. Restent donc les actions immobilières. Je ne pense pas que le Législateur les ait comprises ici sous le nom d'*immeubles;* et je me fonde, 1° sur ce que la loi ajoute, *et leurs accessoires réputés immeubles;* or, il n'y a que les immeubles corporels qui aient des accessoires de cette espèce; 2° sur ce que la loi á cru devoir faire une mention expresse de l'usufruit; ce qui eût été absolument inutile, si, par le mot *immeuble,* elle eût entendu tous les immeubles, corporels ou incorporels. C'est le cas d'appliquer la maxime: *Qui dicit de uno, negat de altero.* L'usufruit étant le seul immeuble incorporel que la loi ait permis de saisir, l'on doit en conclure qu'elle a défendu de saisir tous les autres, ne fût-ce qu'à cause de la difficulté d'organiser une procédure pour ces sortes de saisies. Cependant il faut avouer qu'une action fait certainement partie des biens de celui à qui elle appartient, et qu'il est étonnant qu'il existe une espèce de biens qui ne puissent pas être saisis par les créanciers du propriétaire. Les créanciers n'ont donc que la ressource d'exercer l'action, du chef de leur débiteur, et de saisir ensuite l'immeuble, lorsqu'ils l'auront fait rentrer dans ses biens. (*Voir* un arrêt de Cassation, du 14 mai 1806, *Journal de la Jurispr. du Code civil,* tom. VII, pag. 137.)

Pourrait-on exproprier des biens grevés de restitution? D'abord, la chose ne peut faire de doute, s'il s'agit de dettes contractées par l'auteur de la substitution; et dans ce cas, la vente aurait lieu sans aucune charge. Il ne peut donc y avoir de question, que pour le cas où il s'agit de dettes contractées par le grevé lui-même. Mais comme il

peut vendre, je ne vois pas pourquoi l'on ne pourrait pas exproprier sur lui. Et d'ailleurs l'on peut bien exproprier un simple usufruit; à plus forte raison une propriété, qui, quoique résoluble, est toujours supérieure à un simple usufruit. Seulement, l'expropriation aura lieu *in statu quo,* c'est-à-dire avec la charge de restitution.]

2°. Leurs accessoires réputés immeubles. [ Mais ils ne peuvent être saisis immobilièrement qu'avec l'immeuble dont ils sont l'accessoire. Autrement, ils ne pourraient être l'objet que d'une saisie mobilière; et le prix en serait distribué par contribution.]

Et 3° l'usufruit appartenant au débiteur sur les biens
2204. de même nature, le tout sauf les exceptions suivantes:

D'abord, le créancier qui a une hypothèque spéciale [Je pense qu'il en serait de même de celui qui aurait un privilége spécial, tel que le vendeur d'un immeuble.], ne peut poursuivre la vente des biens qui ne lui sont pas hypothéqués, qu'en cas d'insuffisance de ceux qui sont
2209. soumis à son hypothèque. [ Laquelle insuffisance sera estimée par le juge, qui pourra prendre pour base, celle qui est établie par la loi du 14 novembre 1808, dont il va être parlé.] Si cependant les biens hypothéqués font partie d'une seule et même exploitation avec d'autres non hypothéqués, le débiteur peut requérir que la vente des uns et des autres soit poursuivie ensemble, sauf à faire
2211. ventilation, s'il y a lieu, du prix de l'adjudication. [Cette ventilation est nécessaire, pour le cas où l'on a vendu ensemble des biens hypothéqués, et d'autres qui ne l'étaient pas, attendu que le prix des uns se distribue par ordre, et celui des autres par contribution. Elle est encore nécessaire, lorsqu'il existe des hypothèques différentes sur chaque espèce de biens, parce qu'alors il faut introduire deux ordres différens.]

[L'article 2211, en disant que le débiteur peut requérir, dans ce cas, la vente simultanée, a-t-il entendu interdire ce droit au créancier? Je ne le pense pas. Si le débiteur a intérêt de faire porter l'adjudication au plus haut prix possible, afin d'être libéré d'autant, les créanciers ont

bien certainement le même intérêt, surtout les derniers en hypothèques. Je crois qu'on a voulu dire seulement que la demande pouvait être faite, non-seulement par le créancier, mais même, à son défaut, par le débiteur; et cela par argument de ce qui va être dit, relativement aux biens situés dans divers arrondissemens.]

En second lieu, la vente des immeubles situés dans l'arrondissement de divers tribunaux, quoiqu'hypothéqués à la même dette, ne peut être provoquée que successivement. [C'est pour ne pas ruiner le débiteur en frais. La procédure en expropriation devant être portée devant les tribunaux de la situation des biens saisis, il en résulterait qu'il devrait y avoir autant de saisies et de procédures diverses, qu'il y aurait d'arrondissemens dans lesquels les différens biens sont situés. Si donc la saisie d'un seul bien suffit pour payer le créancier, il est inutile de saisir les autres. La saisie simultanée ne doit donc avoir lieu que lorsque l'insuffisance est démontrée, ou lorsqu'il est de l'intérêt même du débiteur qu'elle ait lieu.]

Il faut excepter deux cas :

Le premier, lorsque la valeur totale desdits biens est inférieure au montant réuni des sommes dues, tant au saisissant, qu'aux autres créanciers inscrits. (*Art.* 1^er^ *de la loi du* 14 *novembre* 1808, *Bulletin*, n° 3887.) [Cette valeur est établie d'après les derniers baux authentiques, sur le pied du denier vingt-cinq; à défaut de baux authentiques, elle est calculée d'après le rôle des contributions foncières, sur le pied du denier trente. (Art. 2 de ladite loi.)

La saisie simultanée ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une autorisation accordée par le président du tribunal du domicile du débiteur, sur les conclusions du ministère public.

Cette autorisation est mise au bas d'une requête, à laquelle sont joints :

1°. Copie en forme des baux authentiques, ou, à leur défaut, du rôle de la contribution foncière.

2°. Extrait des inscriptions prises sur le débiteur, dans

les divers arrondissemens où les biens sont situés, ou le certificat qu'il n'en existe aucune. (Art. 3.)

Quant à la procédure relative à l'expropriation, et à la distribution du prix, elle doit être portée devant les tribunaux respectifs de la situation des biens. (Art. 4.) Cependant je serais porté à penser que la disposition relative à la distribution du prix, ne doit avoir lieu, que quand les immeubles sont hypothéqués à divers créanciers; autrement il serait difficile d'y voir aucun avantage, et il y aurait de graves inconvéniens : d'abord celui d'entraîner beaucoup de frais, d'obliger les créanciers à lever des doubles expéditions de leurs titres pour les produire dans les différens ordres, de les exposer à voir les mêmes demandes jugées diversement dans les divers tribunaux, etc. (*Voir* cependant un arrêt de Cassation, du 3 janvier 1810; Sirey, 1810, 1re part., page 240.)]

Le deuxième cas, dans lequel la vente des immeubles situés dans divers arrondissemens peut être provoquée simultanément, c'est lorsqu'ils font partie d'une seule et même exploitation; dans ce cas, l'expropriation est poursuivie devant le tribunal dans le ressort duquel se trouve le chef-lieu de l'exploitation [Et alors, comme il n'y a qu'un prix pour tous les immeubles, il est bien certain que l'ordre doit être poursuivi devant le même tribunal.], ou, à défaut de chef-lieu, la partie de biens qui présente
2210. le plus grand revenu d'après la matrice du rôle.

*Aux personnes qui peuvent provoquer l'expropriation.*

2204. Ce droit appartient à tout créancier, à défaut de paiement. [Sauf le cas de faillite, dans lequel les immeubles du failli ne peuvent être vendus que par les syndics de l'union (*Code de Comm.*, art. 528), si toutefois il n'a pas été formé, avant leur nomination, action en expropriation. (*Ibid.*, art. 532.) Ils sont tenus d'y procéder dans la huitaine de leur nomination, suivant les formes prescrites par les Codes Civil et de Procédure, pour la vente des biens des mineurs (*Ibid.*, art. 564); sauf que, pendant la huitaine qui suit l'adjudication, tout créancier, même chirographaire, a droit de surenchérir, pourvu que la surenchère soit au

moins du dixième du prix principal de l'adjudication. (*Ibid.*, art. 565.) (*Voyez* mes *Institutes Commerciales*, liv. III, tit. I, chap. 4, sect. 1, et les notes.)

Pour quelle somme peut-on saisir ? Le Code ne s'explique point à cet égard. L'usage, attesté par d'Héricourt, qui écrivait il y a près d'un siècle, était qu'on ne pût saisir pour une somme moindre de cent livres. Peut-être pourrait-on la fixer actuellement à cent cinquante francs, par argument de l'article 1341, qui a porté à ce taux la somme pour laquelle on peut être admis à la preuve testimoniale, et qui, d'après l'ancienne ordonnance, était de cent francs.]

Si cependant le débiteur justifie, par baux authentiques, que le revenu net et libre de ses immeubles, pendant une année, suffit pour le paiement de la créance du saisissant, en capital, intérêts et frais, et qu'il lui en offre la délégation [*Quid*, si c'était des revenus mobiliers, des rentes, par exemple? Cela ne suffirait pas. Si c'était sur particuliers, les débiteurs pourraient ne pas payer; si c'était sur l'État, le trésor public ne reçoit point de délégations pour les rentes, pensions, etc.], la poursuite peut être suspendue par le juge. [Cela est laissé à son arbitrage; il peut ne pas suspendre, s'il voit qu'il y a de l'humeur ou de la mauvaise volonté de la part du débiteur, qui pourrait payer d'ailleurs, s'il le voulait. Au surplus, cette disposition est nouvelle; mais elle est conforme au principe du droit naturel, d'après lequel nous devons faire le bien de notre prochain toutes les fois que nous le pouvons, sans en éprouver un préjudice sensible.] La poursuite est reprise [d'après les derniers erremens, et sans qu'on puisse opposer l'expiration des délais] s'il survient quelque opposition. [Cela tient au principe établi ci-dessus, que la délégation d'intérêts, de loyers ou autres revenus non échus, est bien valable entre le déléguant, le délégué et le délégataire ; mais qu'elle ne peut préjudicier aux tiers qui ont intérêt; *putà*, aux autres créanciers du déléguant. Autrement il dépendrait d'un débiteur de frustrer ses créanciers, en vendant ou déléguant d'avance dix, vingt ou trente

années de ses revenus. La cession en délégation dont il s'agit, n'aurait donc son entier effet, qu'autant qu'il ne surviendrait pas de saisies-arrêts à la requête d'autres créanciers; s'il en survenait, les saisissans auraient droit de venir à contribution avec le délégataire, sur les intérêts ou revenus échus postérieurement à la saisie. Dans ce cas, le créancier délégataire, se trouvant privé de l'effet de la délégation, pourra reprendre la poursuite en expropriation.] Il en est de même s'il survient un obstacle quelcon-
2212. que au paiement. [Que doit-on entendre par ces mots? *Quid,* si l'obstacle provient d'un cas fortuit; *putà,* d'une grêle, d'une gelée, etc.? Il n'est pas douteux que les risques ne soient pour le débiteur; mais je pense que, *benigno jure,* les juges pourraient prolonger la suspension. Le débiteur est déjà assez malheureux d'avoir perdu ses fruits, sans que cette perte contribue encore à augmenter ses désastres, en autorisant le créancier à reprendre les poursuites. *Quid*, si l'obstacle provient d'un tiers? Il faut distinguer si le trouble apporté à la jouissance du créancier, résulte d'un droit prétendu sur la propriété. Comme le débiteur n'a pas dû déléguer un droit litigieux, le créancier pourra continuer ses poursuites. Dans le cas contraire, je pense qu'il faut décider, comme lorsque l'obstacle provient du défaut de récolte. C'est alors réellement un cas fortuit. (Argument tiré des art. 1725, 1726 et 1727.)]

Si la créance a été cédée, le cessionnaire ne peut, même quand le titre serait exécutoire [L'article 2214 dit : *le cessionnaire d'un titre exécutoire.* Cela n'est pas exact. On n'est pas cessionnaire d'un titre, mais d'un droit fondé
1690. en titre.], poursuivre l'expropriation, qu'après que la ces-
2214. sion a été signifiée au débiteur. [Ou acceptée par lui. Pourrait-il faire le commandement par le même acte qui contiendrait la signification? Je pense que oui. Le commandement est un préalable nécessaire de la poursuite en expropriation; mais il n'en fait point partie. *La saisie immobilière,* dit l'art. 673 du Code de Procédure, *sera précédée d'un commandement.* Ainsi jugé à Nîmes, le 2 juillet 1808. (Sirey, 1809, 2ᵉ part., pag. 62.)]

*Aux personnes contre lesquelles l'expropriation peut être poursuivie.* Elle peut l'être, en général, contre tout débiteur. [Mais si le débiteur primitif est décédé, et que la poursuite ait lieu contre ses héritiers, pourra-t-on faire le commandement par le même acte qui contiendra la signification exigée par l'article 877, ou faudra-t-il que la signification précède de huit jours le commandement? Je pense qu'elle doit le précéder de huit jours. La raison de différence avec le cas porté dans la note précédente, c'est que, quoique le commandement ne fasse point partie de la poursuite en expropriation, ce n'est pas moins un acte d'exécution. Or, il ne peut y avoir d'acte d'exécution contre l'héritier, en vertu des actes, même exécutoires contre le défunt, que huit jours après la signification.]

Mais il faut faire les exceptions suivantes :

Premièrement, ainsi que nous l'avons vu au Titre *de la Minorité*, etc., la vente forcée des immeubles d'un mineur, même émancipé, ou d'un interdit, ne peut avoir
lieu avant la discussion de leur mobilier. Si cependant la 2206.
poursuite a été commencée contre un majeur, du chef duquel vient le mineur, ou contre l'interdit lui-même majeur, avant son interdiction, la discussion du mobilier n'est pas nécessaire. Il en est de même, si la dette est commune à un majeur et à un mineur ou interdit, et
que l'immeuble soit possédé par eux indivisément. (*Voy.* 2207.
au 2[e] vol. pages 215 et 216.)

Secondement, à l'égard des époux mariés sous le régime de la communauté, il faut distinguer : Si la dette est à la charge de la communauté [*Quid*, s'il s'agit d'une dette personnelle du mari? C'est la même chose. Tant que dure la communauté, les créanciers du mari sont, comme nous l'avons dit, créanciers de la communauté, et *vice versâ*; et ce, quand même il y aurait séparation de dettes.], et que les meubles saisis fassent partie de cette même communauté, l'expropriation se poursuit contre le mari seul, quand même la femme serait obligée à la dette. [*Quid*, s'il s'agit d'un immeuble ameubli déterminément par la femme, mais qu'elle ait stipulé la reprise

d'apport en renonçant ? Cela est indifférent. Le mari peut toujours aliéner l'immeuble, sauf à la femme à en reprendre la valeur. Par conséquent, l'expropriation peut être poursuivie contre lui seul. ] Mais si la saisie frappe sur des immeubles propres à la femme, soit pour une dette qui lui est personnelle, soit même pour une dette de communauté, mais à laquelle elle est obligée en son propre nom, alors l'expropriation se poursuit contre le mari et la femme. [ *Quid*, si la poursuite a été dirigée, dans le principe, contre la femme seule, et que l'on ait ensuite mis en cause le mari, cela valide-t-il les procédures antérieures ? Je ne le pense pas. Elles sont nulles, radicalement nulles. Ce serait donner à la mise en cause du mari un effet rétroactif, que de décider qu'elle peut les valider ; mais bien entendu, si le mari et la femme procèdent d'après les premiers erremens, sans demander la nullité des actes antérieurs, ils seront non recevables à la demander par la suite. *Quid*, si la saisie frappe sur un immeuble personnel de la femme, mais ameubli par elle, et pour une dette qui lui soit personnelle ? Il faut distinguer : Si la dette est à la charge de la communauté, elle est alors dette de communauté, et comme l'immeuble est également immeuble de la communauté, l'expropriation peut se poursuivre contre le mari seul. Mais si la dette n'est pas à la charge de la communauté, *putà*, parce qu'il y a une clause de séparation des dettes, les créanciers de la femme pouvant alors poursuivre ses immeubles, même ameublis (argument tiré de l'article 1510), et le mari n'étant pas débiteur, l'expropriation se poursuivra contre la femme dûment autorisée. ]

La femme, en cas de refus ou de minorité du mari, doit, si elle est majeure, être seulement autorisée par justice. Si elle est mineure, et que son mari majeur refuse de procéder avec elle, ou s'ils sont tous deux mineurs, la poursuite est exercée contre la femme, assistée
2208. d'un curateur nommé *ad hoc*. [ L'article dit *d'un tuteur*. Mais c'est *curateur* qu'il faut dire. Dans le droit actuel, il n'y a point de tuteur après l'émancipation. C'est un

reste du droit ancien, sous lequel on donnait au mineur émancipé un tuteur aux actions immobilières. Au reste, de ce qu'on ne doit nommer un curateur à la femme que quand son mari est mineur, ou qu'il refuse de procéder avec elle, il faut conclure que, s'il est majeur, et s'il consent de procéder, il est, de droit, curateur de sa femme. *Quid*, si la femme est mariée sous le régime dotal ? Il faut distinguer : S'il s'agit d'immeubles dotaux, ils ne peuvent être expropriés que dans les cas prévus par le Code; et alors la poursuite a lieu contre le mari seul. S'il s'agit de paraphernaux, l'expropriation se poursuit contre la femme dûment assistée ou autorisée. Cette dernière disposition a lieu également dans le cas où la femme est séparée de biens, ou exclue de la communauté, et pour ses immeubles personnels. ]

Troisièmement, la part indivise d'un co-héritier dans les immeubles de la succession, ne peut être saisie par ses créanciers personnels, avant le partage, qu'ils peuvent d'ailleurs provoquer, s'ils le jugent convenable, ou dans lequel ils ont le droit d'intervenir, ainsi que nous l'avons vu au Titre *des Successions*. [ *Secùs*, si ce sont des créanciers de la succession. Ils n'ont pas besoin de provoquer le partage, si toutefois ils ont demandé la séparation des patrimoines; et alors ils poursuivent la vente contre tous les héritiers. S'ils n'ont pas demandé la séparation, ils sont devenus les créanciers personnels de l'héritier : appliquez l'article 2205. ] Ils peuvent également provoquer la licitation du chef de leur débiteur. [ La disposition de l'article 2205. 2205 s'appliquerait-elle à un co-propriétaire non co-héritier, ni co-associé, c'est-à-dire, à celui qui se trouverait propriétaire d'une part dans un immeuble, sans aucun autre rapport avec ses co-propriétaires ? D'abord, quant au droit de provoquer le partage ou la licitation, cela n'est pas douteux ; le créancier peut exercer tous les droits du débiteur ; mais quant à l'obligation de provoquer ce partage ou cette licitation, avant de faire exproprier, il me semble qu'il n'y a pas même raison. Entre co-héritiers ou co-associés, il peut très-bien arriver, par l'effet du par-

tage, que le co-héritier débiteur n'ait rien dans les immeubles de la succession ou de la société ; et alors, le créancier faisant saisir avant le partage, il se trouverait qu'il aurait fait saisir ce qui n'appartenait pas à son débiteur. Il n'en est pas de même du co-propriétaire ; il ne peut pas ne pas avoir une part dans l'immeuble, ou au moins dans le prix. Par la même raison, un co-héritier ou co-associé ne pourrait, avant le partage, vendre sa part dans les immeubles de la succession ou de la société ; ou au moins cette vente, quant à son effet, serait subordonnée à l'effet du partage, et deviendrait nulle, s'il ne tombait aucun immeuble dans le lot du vendeur. Tous les jours, au contraire, un co-propriétaire vend la part indivise qu'il a dans un immeuble ; et cette vente transfère à l'acquéreur la propriété certaine et irrévocable de cette même part. L'on ne voit donc pas pourquoi cette part ne pourrait pas être vendue à la requête de ses créanciers. Jugé dans ce sens à Paris, le 1er juin 1807 (Sirey, 1807, 2e part., page 666), et à Metz, le 28 janvier 1818. (*Ibid.*, 1818, page 337.) Il existe bien à ce sujet un arrêt de Cassation, du 1er octobre 1810 (Sirey, 1810, 1re partie, page 383) ; mais comme il s'agissait seulement, dans l'affaire, de décider si le créancier avait pu faire liciter, ce qui ne pouvait être douteux, l'on sent que cet arrêt ne fait rien à la question. Quant à l'avantage que le créancier peut avoir à exproprier, plutôt qu'à faire liciter, c'est qu'il peut arriver que, sur la licitation, son débiteur se rende adjudicataire du total ; et il se trouvera obligé de recommencer une procédure en expropriation.

*Nota.* Il est encore une espèce de débiteurs contre lesquels l'expropriation ne peut être poursuivie ; ce sont les militaires en activité de service, aux termes de l'article 4 de la loi du 6 brumaire an 5. Un arrêt de la Cour d'Agen, du 22 juin 1810, a jugé que cette disposition était applicable, même au cas où l'immeuble était possédé indivisément par d'autres co-propriétaires ; et le pourvoi contre cet arrêt a été rejeté le 30 octobre 1811. (Sirey, 1812, 1re partie, page 93.) ]

Enfin, *au titre en vertu duquel la poursuite peut avoir lieu.* Ce titre doit être exécutoire, pour une dette certaine
et liquide. [ C'est en conséquence de cet article qu'on a 2213.
jugé à Bruxelles, le 30 janvier 1813 (Sirey, 1814, 2e partie, page 17), que le créancier qui a commencé une procédure en expropriation, et qui reçoit, avant tout jugement, le montant de sa créance, ne peut continuer les poursuites pour le montant des frais. Comme, dans l'espèce, il n'y avait pas de jugement, il n'y avait pas de titre exécutoire pour les frais. ] Cependant, si la dette est certaine, mais non liquide, il peut être procédé à la saisie seulement; et il est sursis à toutes poursuites ultérieures, jusqu'après la liquidation, ou l'appréciation, si *Pr.*
la dette n'est pas en espèces. [ *Quid*, si elle est certaine et 551.
liquide, mais conditionnelle? Si la condition est suspensive, il est évident qu'on ne peut saisir, puisqu'il n'y a pas encore d'obligation. Mais si la condition est résolutoire, comme l'obligation existe, qu'elle est parfaite, et qu'elle doit avoir son effet de suite, la saisie peut avoir lieu. ]

Si le titre est un jugement, il faut distinguer : S'il s'agit d'un jugement de première instance, provisoire ou définitif, mais dont l'exécution provisoire a été ordonnée nonobstant appel, l'expropriation peut être poursuivie [ *Quid*, si l'exécution provisoire n'a pas été ordonnée, pourra-t-on saisir avant l'expiration du délai d'appel? Oui, mais seulement après la huitaine de la signification. (Procéd. 450.) Après la huitaine, s'il n'y a pas d'appel, le jugement est assimilé par ledit article à celui qui est exécutoire par provision. Mais, par la même raison, l'adjudication ne pourra avoir lieu qu'après l'expiration du délai d'appel, ou s'il y a eu appel, après le jugement confirmatif en dernier ressort. *Quid*, s'il y a pourvoi en Cassation? Le pourvoi n'est point ordinairement suspensif en matière civile. ]; mais l'adjudication ne peut avoir lieu, qu'après que ce jugement est passé en force de chose jugée. [Un arrêt de Cassation, du 7 août 1811 (Sirey, 1811, 1re partie, page 342), a préjugé, et je pense que c'est avec raison, qu'il en devait être de même dans le cas d'ap-

pel d'un jugement rendu sur un incident d'une saisie immobilière, quoique le jugement portât qu'il serait exécuté provisoirement nonobstant appel; ou plutôt il a décidé que les juges n'avaient pas dû prononcer ainsi dans une action de cette espèce. ]

Si le jugement est par défaut, la poursuite même ne
2215. peut être exercée qu'après le délai de l'opposition. [Cependant les art. 158 et 159 du Code de Procéd. supposent évidemment le contraire. Car le 1er de ces deux articles décide que, si le jugement est rendu contre une partie n'ayant pas d'avoué, l'opposition est recevable jusqu'à l'exécution du jugement; et l'article 159 ajoute que le jugement est censé exécuté, quand les meubles saisis ont été vendus, etc., *quand la saisie d'un ou de plusieurs immeubles du condamné lui a été notifiée, etc.* Donc les immeubles peuvent être saisis, avant l'expiration du délai de l'opposition, puisqu'elle est recevable jusqu'à la notification de la saisie. Il faut dire que le Code de Procéd. ayant établi la distinction entre les jugemens rendus par défaut contre avoué, ou contre partie, l'art. 2215 du Code Civil ne s'applique qu'aux premiers, c'est-à-dire à ceux qui ont été rendus contre avoué; mais faut-il conclure de là, qu'en vertu des autres jugemens, l'on peut saisir aussitôt qu'ils ont été signifiés? Non; il faut au moins huitaine.

*Quid*, si le jugement a été déclaré exécutoire, nonobstant opposition? L'on pourra saisir, mais non adjuger, sinon après le jugement sur l'opposition, s'il y en a une de formée; ou, dans le cas contraire, on appliquera ce qui est dit dans l'alinéa précédent.]

La poursuite est valable, quoiqu'elle ait été commencée pour une somme plus forte que celle qui est réellement due, sauf la demande en réduction de la part du
2216. débiteur. [La peine de la plus-pétition, qui consistait, chez les Romains, en ce que le demandeur perdait son procès, cette peine, dis-je, n'existe plus en France. Le débiteur est toujours en faute de n'avoir pas offert ce qu'il devait, tellement qu'il peut être condamné aux dé-

pens, à défaut d'offres suffisantes. (De La Combe, et les auteurs cités par lui, *verbo* Créancier, n° 2.)

Pour les formalités à remplir pour parvenir à l'expropriation, ainsi qu'à l'ordre et à la distribution, entre les créanciers, du prix des immeubles vendus, *Voyez* les articles 673 à 777 du Code de Procédure, et un décret du 6 janvier 1807 (Sirey, 1814, 2e part., p. 438), qui a décidé que l'expropriation des immeubles appartenant à un comptable de l'État, devait être désormais poursuivie, conformément à la loi générale, et non d'après les lois spéciales des 28 pluviose an 5, et messidor an 6.]

---

# TITRE III.

## *De l'Échange.*

L'ÉCHANGE est un contrat par lequel les parties s'obligent respectivement à se donner une chose pour une
1702. autre.

*Un contrat,* non solennel, commutatif, et synallagmatique parfait.

Nous disons *s'obligent à se donner,* et non pas *se donnent,* parce que l'échange, comme la vente, s'opère par
1703. le seul consentement.

*Une chose,* autre que de l'argent monnoyé : car alors ce serait une vente.

Ce contrat a, d'ailleurs, une très-grande ressemblance avec le contrat de vente ; ce qui fait que toutes les règles prescrites pour ce dernier contrat, s'appliquent en géné-
1707. ral à l'échange, sauf les modifications suivantes, résultant de ce que, dans l'échange, chacun des contractans est considéré tout à la fois comme acheteur et comme vendeur.

*Comme acheteur :* En conséquence, ils ne peuvent invoquer ni l'un ni l'autre, la rescision pour cause de
1706. lésion. [Mais il faut qu'il soit constant que les parties ont voulu faire un échange, et non déguiser sous le nom d'échange une vente à vil prix.

Il y a encore une autre raison pour ne pas admettre la rescision en matière d'échange ; c'est que, dans la vente, on ne peut supposer de motif d'affection de la part du vendeur. Son seul intérêt est d'avoir des écus ; et il est possible que le besoin l'ait forcé de consentir à vendre à vil prix. Dans l'échange, ce motif n'existe pas. L'on peut sup-

poser au contraire que celui des deux contractans qui se prétend lésé, avait un motif d'affection pour la chose qu'il a reçue en échange, motif qui peut l'avoir déterminé à consentir, nonobstant la différence considérable de valeur. Mais il faut pour cela, comme nous venons de le dire, que ce soit un véritable échange, et non pas une vente déguisée.]

*Comme vendeur :* Ils sont, en conséquence, tenus chacun de l'éviction. Si donc l'un d'eux est évincé de la chose qu'il a reçue, il a le choix, ou de répéter la sienne, ou de demander des dommages-intérêts. [Mais ce choix 1705.
n'est accordé qu'à celui qui est évincé; l'autre ne serait pas recevable à garder la chose qu'il a reçue, en offrant les dommages-intérêts. Celui qui a été évincé, n'a pas voulu vendre sa chose; il a voulu seulement la céder pour avoir l'autre en échange : dès qu'il ne l'a pas, la sienne doit lui être rendue, s'il l'exige.]

[Mais l'évincé, pourrait-il répéter sa chose contre les tiers? L'affirmative a été jugée par la Cour d'Aix, le 25 mai 1813. (Sirey, 1813, 2e partie, page 364.) Je ne puis, néanmoins, adopter cette opinion, qui est contraire à la décision de la loi 4, Cod. *de Rerum Permutatione. Nec obstat* ce que nous avons établi précédemment dans le cas de résolution de la vente pour cause de non paiement du prix; la raison de différence tient au principe que nous avons déjà rappelé plusieurs fois, que la loi veut assurer la tranquillité du possesseur qui a acquis, dans les formes légales, de celui qui était propriétaire apparent au moment de l'acquisition, s'il n'existait alors aucun moyen de prévoir l'éviction qui pourrait avoir lieu par la suite. Or, dans la vente, quand le prix n'a pas été payé, les tiers ont un moyen très-simple de s'en assurer, en se faisant représenter la quittance du vendeur; mais, dans l'échange, quand la chose a été livrée, les tiers qui traitent avec l'un des co-permutans, n'ont aucun moyen de savoir si l'autre pourra, ou non, être évincé par la suite; et ils doivent être préférés à celui-ci, qui a toujours à se reprocher de ne s'être pas assuré davantage de

la propriété de son co-permutant. Cette décision, d'ailleurs, peut être fondée, par analogie, sur l'article 2038.]

Il a le même droit, quand même il ne serait pas encore évincé, s'il peut prouver que son co-permutant n'était pas propriétaire de la chose qui lui a été livrée; mais, dans
1704. ce cas, il est obligé d'en offrir la restitution.

---

# TITRE IV.

*Du Louage.*

---

[(*Voyez*, dans les OEuvres de POTHIER, le *Traité du Contrat de louage.*)

L'emphytéose existe-t-elle encore? Je ne le pense pas. L'emphytéose des Romains était réellement notre bail à rente, qui est certainement abrogé, puisqu'il n'y a plus de rentes irrachetables. Chez nous, l'emphytéose était ordinairement un bail de quatre-vingt-dix ans, mais qui donnait le *jus in re*. Il est permis actuellement de faire des baux pour un temps aussi long qu'il plaît aux parties; mais ces baux ne donneraient point le *jus in re*. C'est dans ce sens que je regarde l'emphytéose comme abrogée. Il existe bien un avis du Conseil-d'État, approuvé le 2 février 1809 (*Bulletin*, n° 4121), et un arrêt de la Cour de Cassation, du 26 juin 1822 (*Bulletin*, n° 56), lesquels supposent des emphytéoses encore existantes; mais il est clair que cet avis et cet arrêt parlent d'emphytéoses établies avant le Code, et auxquelles les nouvelles lois n'ont pu préjudicier. Ils ne décident donc rien sur la question.]

Il y a deux sortes de contrats de louage : celui des choses, et celui d'ouvrage ou de services. 1708.

## PREMIÈRE PARTIE.

*Du Louage des Choses.*

Le louage des choses est un contrat par lequel une partie s'oblige de faire jouir l'autre d'une chose, pendant un certain temps, et moyennant un prix que celle-ci s'oblige de lui payer. 1709.

[Ainsi dans le louage comme dans la vente, trois choses sont de l'essence du contrat : une chose, un loyer, et le consentement.

Un usufruit pouvant être concédé à temps, quelle différence y a-t-il entre un bail de dix-huit ans, par exemple, et un usufruit concédé pour le même temps? Il y en a plusieurs, quant aux effets :

L'usufruit d'un immeuble est un immeuble : le bail est un droit mobilier.

L'usufruit donne le *jus in re* : le bail seulement le *jus ad rem.*

L'usufruit peut être hypothéqué, mais non le bail.

Dans le bail, le bailleur, à défaut de paiement, est privilégié sur les objets qui garnissent la maison ou la ferme; le vendeur de l'usufruit n'a, dans le même cas, que le droit de faire résilier la vente; il peut aussi, sans demander la résiliation, poursuivre son paiement sur les autres biens de l'acquéreur; mais il n'a de privilége que sur le droit même d'usufruit, qu'il peut exproprier, s'il juge convenable.

L'usufruitier est chargé des réparations d'entretien : le locataire, seulement de celles qui sont dites *locatives.*

Le bail est résilié par la perte de la chose, arrivée même par cas fortuit; et le preneur est déchargé du paiement du loyer pour l'avenir : la perte de la chose dont l'usufruit a été vendu, ne décharge l'acquéreur du paiement d'aucune partie de son prix.

L'acquéreur de l'usufruit est obligé de purger, s'il ne veut pas être sujet à l'action hypothécaire : cette action n'a pas lieu contre le fermier, etc.

Mais comment reconnaître si l'acte est un bail ou une concession d'usufruit? Il faut consulter l'intention des parties : à défaut, on jugera par les circonstances. Si, par exemple, il n'y a qu'un prix pour toute la jouissance, la concession sera présumée usufruit : elle sera présumée bail, si le prix est d'une prestation annuelle quelconque, etc.]

*Un contrat :* Non solennel, commutatif, et synallagmatique parfait.

*Une partie :* Celle qui donne la chose à loyer, s'appelle ordinairement *le bailleur*, et celle qui la reçoit, se nomme *le preneur.*

*S'oblige :* Par écrit, ou verbalement, sauf les distinctions 1714.
mentionnées ci-après.

*De faire jouir :* Parce que ce n'est pas proprement la chose louée qui est l'objet du contrat; mais bien la jouissance successive de cette même chose pendant le temps convenu.

*D'une chose :* Dont le bailleur soit propriétaire ou usufruitier [ et, dans ce cas, il pourra donner l'objet à bail au propriétaire même. C'est un des cas très-rares où l'on peut prendre à bail sa propre chose. Il en serait de même dans le cas d'antichrèse. ], ou dont il ait au moins l'administration. On peut louer d'ailleurs toutes sortes de biens, corporels ou incorporels, meubles ou immeubles. [ Excepté cependant les choses fongibles, à 1713.
l'égard desquelles la jouissance n'est pas distinguée de la propriété. Ainsi, il y a des choses qui peuvent se vendre, et non se louer. D'un autre côté, il y a des choses que l'on peut louer, et que l'on ne peut pas vendre, comme le fonds dotal, les services d'un ouvrier, etc. ]

[ Les biens de l'État, des Communes, et des établissemens publics, sont soumis à des règlemens particuliers. ( Art. 1712. ) ( *Voyez*, relativement aux biens des hospices et des établissemens publics, le décret du 12 août 1807, *Bulletin*, n° 2625, pour les baux de durée ordinaire; et pour les baux à longues années, l'arrêté du 7 germinal an 9, *Bulletin*, n° 607. ) ]

Les animaux même peuvent être l'objet du contrat de louage sous deux rapports : en effet, ou la jouissance consiste seulement dans l'usage de l'animal, comme dans le louage d'un cheval; et le contrat rentre alors dans la classe du bail à loyer : ou cette jouissance comprend en outre le droit de percevoir tout ou partie des profits pro-

venant de l'animal ; et, dans ce cas, le contrat prend le nom de *cheptel*, et sera l'objet d'un chapitre particulier.

*Pendant un certain temps* : Ce temps peut être aussi long qu'il plaît aux parties de le déterminer, sauf les cas d'exception prévus par la loi. [ Nous avons déjà fait observer qu'en général les baux excédant neuf années, étaient regardés comme des espèces d'aliénations. C'est sur ce principe que sont fondées les dispositions particulières relatives aux baux des biens des mineurs, des femmes mariées, etc. Quel serait le droit du créancier ayant un droit d'hypothèque sur un immeuble, dans le cas où son débiteur ferait un bail, à longues années, de ce même immeuble ? On verra cela ci-après. ]

*Moyennant un prix :* Ce prix qui se nomme *loyer*, doit être, comme dans la vente, sérieux, certain, et déterminé, ou au moins déterminable d'après la convention. [ Si le prix du loyer a été remis à la décision d'un tiers désigné par les parties, et que ce tiers ne puisse ou ne veuille faire l'estimation, le bail sera-t-il nul, comme cela est décidé pour la vente par l'article 1592 ? Il faut distinguer : Si le bail n'a encore reçu aucun commencement d'exécution, il se trouvera annulé par défaut de prix, qui est une des choses essentielles au contrat. Dans le cas contraire, la convention est toujours nulle pour l'avenir ; mais comme il serait contraire à l'équité que le locataire eût eu la jouissance gratuite de la chose, il faudra bien faire estimer cette jouissance par des experts convenus, ou nommés d'office. ] Il peut consister en argent, ou bien en fruits, dans une quotité fixe [ comme cent setiers de blé ], ou proportionnée à la récolte de l'héritage loué; [ comme le tiers, la moitié de ce qui sera récolté. Il y a cette différence entre cette convention et la précédente, que, lorsque la quotité est fixe, le preneur est obligé de livrer cette quantité, et n'est obligé de livrer que cette quantité, quelqu'avantageuse ou modique que soit la récolte, sauf toutefois l'exception portée dans l'article 1769 ; au lieu que, dans l'autre cas, la prestation

augmente ou diminue, en raison de la quantité des denrées recueillies. ]

Le *bail à loyer* conserve ce nom, lorsque la chose louée est un objet mobilier ou une maison; mais si c'est un fonds rural, le contrat prend le nom de *bail à ferme*. [Cette 1711.
dénomination s'applique également aux baux de choses incorporelles, tels qu'un droit de pêche, de péage.]

Ces principes généraux établis, nous diviserons cette première partie en deux chapitres, dont le premier comprendra les *baux à loyer* ou *à ferme*; et le second, les baux *à cheptel*.

## CHAPITRE PREMIER.

### *Des Baux à loyer ou à ferme.*

Ces deux espèces de baux ont des règles qui leur sont communes, et d'autres qui sont particulières à chaque espèce.

## SECTION PREMIÈRE.

### *Des Règles communes aux Baux à loyer et à ferme.*

Ces règles sont relatives à la forme du contrat;
Aux obligations du bailleur;
A celles du preneur;
Enfin, à la résolution du contrat.

### § Ier.

### *De la Forme du Contrat.*

Le contrat de louage, comme celui de vente, n'exige aucune espèce de formalité; il peut, comme nous l'avons dit, être fait par écrit ou verbalement. Seulement, lors- 1714.
qu'il n'est que verbal, et qu'il y a contestation sur l'existence du bail qui n'a encore reçu aucun commencement d'exécution, il ne peut en être fait preuve par témoins,

quelque modique que soit le prix, et quand même on allèguerait qu'il y a eu des arrhes données. Dans ce cas, celui qui soutient l'existence du bail, n'a d'autre ressource
1715. que de déférer le serment au défendeur.

[*Quid*, s'il y a contestation sur la question de savoir s'il y a eu, ou non, commencement d'exécution; *putà*, si le bailleur prétend que le preneur a commencé à emménager, et qu'il a déménagé peu de temps après? Je pense que le bailleur peut être reçu à prouver ce fait par témoins. Il n'a pas été en son pouvoir de s'en procurer une preuve écrite.]

[Remarquez que le refus de la preuve par témoins ne s'applique pas à un bail de meubles. L'article est placé sous la rubrique *des baux des maisons et des biens ruraux*. On a voulu éviter, à l'égard de ceux-ci, une infinité de petits procès, attendu qu'il y a beaucoup de locations au dessous de cent cinquante francs; mais je pense que l'on pourrait prouver, par témoins, qu'il a été donné à loyer des meubles, pour une valeur de cent cinquante francs, ou au dessous.

*Quid*, s'il existe un commencement de preuve par écrit, du bail? La preuve par témoins pourra être admise, quel que soit le prix du bail. On a entendu seulement déroger à la disposition qui permet de l'admettre, même sans commencement de preuve, lorsque l'objet est de cent cinquante francs ou au dessous; mais on n'a pas voulu, pour cela, abroger les autres règles générales sur les preuves des conventions.

*Quid*, si le bail a reçu un commencement d'exécution, et qu'il y ait contestation sur sa durée? *Exemple:* Vous êtes emménagé, mais vous prétendez n'avoir loué que pour un an. Je prétends que vous avez loué pour trois. *Quid juris?* Il faut dire que, pour les deux ans contestés, le bail n'a pas reçu d'exécution, et que, par conséquent, la preuve par témoins ne doit pas être admise. Je pense néanmoins que, dans tous les cas, la présomption est que le bail est fait pour le temps ordinaire, d'après l'usage des lieux.

*Nota.* L'on a jugé en Cassation, le 12 mars 1816 (*Bulletin*, n° 20), que l'article 1715 était applicable à la question de savoir s'il y a eu, ou non, congé accepté. ]

Si l'existence du bail est certaine, soit parce qu'il est avoué, soit parce que l'exécution en est commencée, et que la contestation soit sur le montant du prix, on s'en rapporte aux quittances précédentes, s'il en existe; à défaut de quittances, le preneur a le choix, ou de déférer le serment au bailleur, ou de demander l'estimation par experts, sauf à payer les frais de l'expertise, si l'estimation excède le prix qu'il a déclaré dans le principe. [ *Quid*, 1716.
si le prix est avoué, mais qu'il y ait contestation sur la qualité, *putà*, sur la question de savoir s'il consiste en argent ou en fruits? L'on a jugé à Nîmes, le 22 mai 1819, que, dans ce cas, la preuve testimoniale peut être admise. (Sirey, 1820, 2e partie, page 33.) Il me semble que cette décision ne devrait avoir lieu que dans le cas où la différence qui en résulterait, ne s'élèverait pas à 150 fr. ]

## § II.

### *Des Obligations du Bailleur.*

Le bailleur est obligé, par la nature du contrat [ Dans les obligations du bailleur, il y en a cependant qui sont de l'essence du contrat, telles que celles de délivrer la chose, de garantir ses propres faits. Celle d'entretenir est seulement de la nature du contrat. (*Voyez* au Titre *des Contrats en général*, chap. I, à la fin.) ], et par conséquent sans qu'il soit besoin de stipulation particulière,

1°. De délivrer au preneur la chose louée [ L'action du preneur, en délivrance de la chose, est-elle une action immobilière, quand le bail est d'un immeuble? Il faut remarquer qu'il ne suffit pas, pour qu'une action soit immobilière, qu'elle tende à la delivrance d'un immeuble; la qualité de l'action dépend encore de la fin pour laquelle l'immeuble est demandé. Si cette demande a pour

fin l'exercice d'un droit réel quelconque sur l'immeuble, alors l'action est immobilière. (*Voyez*, ci-dessus, l'article 526, portant que l'action est immeuble quand elle tend à revendiquer un immeuble; ce qui suppose qu'elle n'est immeuble, qu'autant qu'elle est l'exercice d'un droit réel sur un immeuble). Or, dans l'espèce, quel est le but que se propose le preneur en demandant l'immeuble? C'est d'en percevoir les fruits. Ces fruits sont des meubles; l'action est donc mobilière. D'ailleurs, le bail ne donne aucun droit réel au preneur; l'action qui en résulte, ne tend point à obtenir l'exercice d'aucun droit réel sur l'immeuble: elle ne peut donc être immobilière. On peut opposer à cette décision l'art. 1743, duquel il paraîtrait résulter que le bail produit le *jus in re*. Mais voyez, ci-après, la note 12e *de la résolution du bail.*];

2°. De l'entretenir en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée;

3°. D'en faire jouir paisiblement le preneur pendant
1719. toute la durée du bail.

### *De la Délivrance de la Chose louée.*

La chose doit être délivrée en bon état de réparations de toute espèce, et de manière à ce qu'elle puisse être
1720. employée utilement à l'usage auquel elle est destinée.

Si le bailleur s'est mis par son fait dans l'impossibilité de délivrer la chose, le preneur a le droit de faire résilier le bail, de se faire restituer ce qu'il a pu payer d'avance sur le prix, et, en outre, de faire condamner le bailleur aux dommages-intérêts. Les mêmes condamnations peuvent avoir lieu, suivant les circonstances, contre le bailleur, seulement pour cause de retard dans la délivrance. [*Quid*, si la non délivrance, ou le retard dans la délivrance, ne provient pas du fait du bailleur? Il ne doit pas, à la vérité, de dommages-intérêts; mais le preneur est déchargé du loyer pour tout le temps pendant lequel il n'a pas joui. (Argument tiré de l'article 1722.) Le loyer est le prix de la jouissance; dès qu'il

n'y a pas de jouissance, pour quelque cause que ce soit, hors le fait du preneur, il n'est pas dû de loyer.]

*De l'Entretien de la Chose louée.*

L'obligation d'entretenir la chose louée, consiste à y faire, pendant la durée du bail, toutes les réparations nécessaires [Quant aux autres, non-seulement il n'en est pas tenu, mais encore il ne pourrait les faire, sans le consentement du preneur.], autres toutefois que les réparations dites *locatives*, qui sont, de droit commun, à la charge du preneur, et que nous ferons connaître lors- 1720.
que nous parlerons des règles particulières aux baux de maisons.

*De l'Obligation de faire jouir.*

L'obligation de faire jouir a deux effets:

Le premier, de garantir le preneur des troubles ou empêchemens qui pourraient être apportés à sa jouissance, soit par le bailleur lui-même, soit par des tiers. [Pour la nature de cette action, voyez ce qui est dit ci-dessus de la garantie en matière de vente, notes 1[re] et suivantes *de la garantie en cas d'éviction.* Cependant, quant à l'indivisibilité du bail, voyez un arrêt de Metz, du 29 juillet 1818, dans Sirey, 1819, 2[e] partie, page 53.]

*Par le bailleur lui-même:* En conséquence, il ne peut, pendant la durée du bail, changer la forme de la chose louée, ni y faire, sans le consentement du preneur, au- 1723.
cuns travaux, aucunes constructions, qui puissent gêner la jouissance. Si cependant il s'agit de réparations tellement urgentes, qu'elles ne puissent, sans inconvénient notable, être différées jusqu'à la fin du bail, le preneur est obligé de les souffrir, quelqu'incommodité qu'elles lui causent, et quand même il serait privé, pendant qu'elles se font, de partie de la chose louée : et il ne peut même demander de diminution sur le prix du loyer, qu'autant que ces réparations durent plus de quarante jours; auquel

cas, le prix du bail est réduit à proportion du temps de jouissance, et de la partie de la chose louée, dont le preneur a été privé. [Mais pourra-t-il demander la diminution du loyer pour tout le temps pendant lequel il a été privé de la jouissance, ou devra-t-on déduire de ce temps les quarante jours? La raison de douter se tire de ce que, quand les réparations ne durent que quarante jours, il n'y a lieu à aucune diminution. Il semble donc que, si elles durent quatre-vingts jours, il ne doit y avoir lieu qu'à une réduction de quarante. Je pense néanmoins qu'il faudra diminuer le loyer, pour la totalité du temps de non jouissance. Et en effet, la loi a supposé qu'une diminution de quarante jours ne valait pas la peine d'être faite; mais que, au dessus de quarante jours, la diminution est assez importante pour pouvoir être demandée. Mais, pour que cela soit ainsi, il faut compter les quarante jours; car, autrement, si les réparations avaient duré, par exemple, soixante jours, il s'ensuivrait que le preneur ne pourrait demander qu'une diminution de vingt jours, tandis que la loi suppose, comme on vient de le dire, qu'une diminution de quarante ne valait pas la peine d'être faite.

Remarquez qu'il y a seulement lieu à diminution du loyer, sans dommages-intérêts. On suppose que les réparations sont urgentes; c'est alors une espèce de cas fortuit, qui ne peut donner lieu à des dommages-intérêts. Si cependant ces réparations étaient la suite d'un défaut d'entretien par le propriétaire, il n'est pas douteux qu'il ne soit tenu des dommages-intérêts. (Argument tiré de l'article 605.)]

Nous disons *de la partie* : Car, si les réparations frappent sur la totalité ou la presque totalité de la chose, de manière qu'il ne reste pas au preneur ce qui est nécessaire pour son logement et celui de sa famille, il peut faire
1724. résilier le bail.

Quant au fait *des tiers*, il faut distinguer si le trouble provient de voies de fait, ou s'il résulte d'un acte judiciaire.

Dans le premier cas, lorsque les voies de fait ont été exercées par des tiers, qui ne prétendent, d'ailleurs, aucun droit sur la chose, le bailleur n'en doit pas garantie : c'est au preneur à poursuivre en son nom personnel, ceux qui le troublent. [Dès lors que ceux qui troublent 1725.
ne prétendent aucun droit sur la chose, ils sont présumés n'en vouloir qu'aux fruits qui appartiennent au preneur : or, *res perit domino.* Mais si, par suite de ces troubles, le fermier avait perdu plus de la moitié de la récolte, pourrait-il jouir du bénéfice qui lui est accordé par l'article 1769, de demander une remise sur le loyer? L'affirmative était proposée dans le projet de la section; mais la négative a été formellement décidée au Conseil-d'État, attendu qu'il était impossible, a-t-on dit, de rendre le bailleur responsable des vols ou des coupes furtivement faites par des tiers, avec lesquels il serait possible d'ailleurs que le fermier s'entendît.]

Mais si les voies de fait résultent d'un droit prétendu sur la chose louée, le preneur peut exiger une diminution proportionnée sur le prix du bail. [Quelque modique que soit la portion dans la jouissance de laquelle il a été troublé. *Nec obstat* l'article 1769, qui n'accorde de remise que quand le fermier a été privé de la moitié de la récolte. La raison de différence est, que le bailleur est obligé de garantir au preneur la jouissance de toute la chose qu'il lui a louée; mais qu'il n'est pas tenu de lui garantir telle ou telle quantité de fruits. Ce n'est que *ex æquitate*, que l'on accorde au preneur une remise, dans le cas de l'article 1769. Remarquez que, si la prétention de ceux qui ont troublé, est jugée fondée, le preneur peut, suivant les circonstances, demander la résiliation du bail; *putà*, si la portion qui lui est enlevée est telle, qu'on puisse présumer qu'il n'aurait pas pris à bail, s'il eût prévu l'éviction. (Argument tiré de l'art. 1636.)] Il faut que le trouble ait été dénoncé au bailleur en temps opportun. 1726.
[Non-seulement il doit dénoncer, s'il veut obtenir une diminution; mais il serait même responsable, s'il ne dénonçait pas, et que, par suite de l'ignorance dans laquelle

le bailleur aurait été laissé, celui-ci eût éprouvé quelque préjudice; *putà*, s'il avait perdu la possession annale, et, par suite, le droit d'intenter la complainte. (Art. 1768.) Si, cependant, il était prouvé que le bailleur n'avait aucun moyen fondé pour faire cesser le trouble, le preneur ne serait pas responsable. Dans ce cas, le défaut de dénonciation n'a causé aucun préjudice au bailleur. (Argument tiré de l'art. 1640.)]

Si le trouble provient d'une action judiciaire dirigée contre le preneur, et ayant pour but de le priver de tout ou partie de sa jouissance, il a le choix, ou d'appeler le bailleur en garantie, ou d'obtenir d'être mis hors de cause
1727. en le nommant. [C'est une espèce de garantie formelle (*Cod. de Procéd.*, art. 182), qui est distincte de la garantie simple, dans laquelle le garanti ne peut demander à être mis hors de cause, comme dans le cautionnement. (*Ibid.*, art. 183.) Il a même cela de plus que le garanti formellement, que, pour être mis hors de cause, il n'a pas besoin d'y mettre son bailleur. Il lui suffit de le nommer. C'est à l'autre partie à l'appeler.]

Le second effet de l'obligation de faire jouir, est de garantir le preneur des vices de la chose qui peuvent empêcher sa jouissance. Le bailleur est tenu de cette garantie,
1721. quand même il n'aurait pas connu les vices lors du bail; [et quand même ils seraient survenus depuis le bail. La chose louée est toujours aux risques du bailleur. Il suffit donc, comme nous l'avons dit, que la jouissance cesse, ou soit diminuée, sans le fait du preneur, pour qu'il y ait lieu à la garantie. C'est d'après ce principe que la loi 25, § 2, ff. *Locati*, décide que, si, pendant le bail, un voisin, en faisant des constructions, a obscurci notablement les jours de la maison louée, le locataire peut demander une diminution de loyer, ou même la résiliation du bail. Il peut arriver, en effet, que ce soit une personne qui ait loué cette maison pour l'exercice d'un art ou d'une profession qui exige un beau jour, etc.] En effet, le prix du loyer n'est dû que pour la jouissance, puisque cette jouissance seule est l'objet du contrat. Si donc cette jouis-

sance n'a pas lieu pour quelque cause que ce soit, sauf le fait du preneur, le contrat n'a plus d'objet, et conséquemment le loyer n'est pas dû; [et c'est en quoi le bail diffère de l'usufruit. Dans l'usufruit, ce n'est pas tant le fait de la jouissance que le droit de jouir, qui est l'objet du contrat. Le contrat est donc parfait et consommé en un seul instant, celui où intervient le consentement réciproque des parties : de ce moment, l'usufruitier est saisi de la totalité de son droit et du démembrement de propriété qui y est inhérent; par conséquent il doit, dès lors, le prix total de son acquisition; et tous les accidens qui pourraient survenir depuis le contrat, et diminuer, et même anéantir sa jouissance, sont à ses risques. Dans le bail, au contraire, il n'y a aucune portion de propriété de transmise, c'est en quelque sorte une vente de la jouissance successive de l'objet, et de chaque partie de cette même jouissance. *Les fruits civils*, et de ce nombre sont les loyers, *s'acquièrent jour par jour*, dit l'article 586; donc, le loyer de chaque jour est le prix de la jouissance de chaque jour; donc, chaque jour que cette jouissance n'a pas lieu, ou est diminuée, pour quelque cause que ce soit, autre que par le fait du preneur, le loyer n'est pas dû, ou doit être réduit. C'est un principe essentiel à retenir, pour la solution de la plus grande partie des difficultés qui peuvent s'élever sur ce point. Il résulte de là que, si une partie du prix a été payée d'avance, et que la jouissance vienne à cesser sans le fait et la faute du preneur, avant l'expiration d'un temps de jouissance suffisant pour compenser le paiement fait d'avance, la répétition a lieu proportionnellement. (*L.* 19, § 6, ff. *Locati.*)]

C'est par suite de ce principe, que, si la chose louée est, pendant la durée du bail, détruite en totalité, même par cas fortuit, le bail est résilié de plein droit, et le preneur est déchargé, pour l'avenir, de l'obligation de payer le loyer. Si elle n'est détruite qu'en partie, le juge estime, suivant les circonstances, si la résiliation doit avoir lieu, ou si le preneur doit se contenter d'une diminution dans le prix. Dans l'un ou l'autre cas, il ne

1722. lui est dû aucun autre dédommagement; [à raison de la cessation ou de la diminution de jouissance, si toutefois, comme il est dit dans le texte, la perte est arrivée par cas fortuit, survenu depuis le commencement du bail. *Secùs*, si c'est par le fait du bailleur, ou par l'effet de vices existans lors du contrat. Dans ces cas, le bailleur peut être tenu des dommages-intérêts, comme nous allons voir dans la note suivante.] Si cependant le vice de la chose existait au moment du bail, et qu'il en soit résulté quelque perte
1721. pour le preneur, le bailleur est tenu de l'indemniser. [Quand même il n'aurait pas connu le vice. Il faut donc distinguer : Si le préjudice essuyé par le preneur résulte d'un cas fortuit, survenu depuis le commencement du bail, il ne peut réclamer d'autre dédommagement que la résiliation du bail, ou une diminution dans le prix du loyer. Mais s'il a essuyé quelque dommage, par suite de vices existans lors du bail; *putà*, s'il y avait dans les pâturages, des herbes vénéneuses qui ont empoisonné ses troupeaux, le bailleur est tenu de l'indemniser, soit que le bailleur ait connu le vice, soit qu'il ne l'ait pas connu, et sauf la distinction portée dans les articles 1150 et 1151.

Remarquez qu'en général, aux termes de l'article 10, du Titre III, de la loi du 24 août 1790, n° 4, les questions relatives aux indemnités prétendues par les fermiers, pour non jouissance, sont de la compétence des juges de paix, quel que soit le montant de la somme demandée, pourvu toutefois que le fond du droit ne soit pas contesté, c'est-à-dire pourvu que les parties soient d'accord sur leurs titres respectifs. Car si, par exemple, le défendeur prétend que le demandeur n'est pas son fermier, ou que le cas de la non jouissance a été prévu par le bail, et mis à la charge du fermier, l'affaire ne sera de la compétence du juge de paix, qu'autant que le montant de la demande n'excèdera pas 100 francs.

Mais de quelle nature est l'exception d'incompétence tirée de ce que le fond du droit est contesté? Est-ce une incompétence *ratione materiæ*, qui puisse être proposée

en tout état de cause ; ou, est-ce une simple exception qui doive être proposée *in limine litis?* Je pense qué, puisque le juge de paix est compétent pour connaître de l'affaire, même lorsque le fond du droit est contesté, si la valeur de la demande n'excède pas 100 francs, et que, d'un autre côté, les parties sont maîtresses de proroger la juridiction du juge, *de quantitate ad quantitatem*, comme l'a fort bien démontré le judicieux auteur du Traité *de la Compétence des juges de paix*, chap. 7, cette prorogation doit être présumée, dès que les parties ont commencé à défendre sur le fond. L'exception doit donc, d'après cela, être proposée *in limine litis.*]

## § III.

### *Des Obligations du Preneur.*

Le preneur est tenu de deux obligations principales :

La première, d'user de la chose louée, en bon père de famille ;

Et la seconde, de payer le prix convenu par le bail. 1728.

#### *De l'Obligation d'user en bon père de famille.*

Quand nous disons que le preneur est tenu d'user de la chose louée, en bon père de famille, il ne faut pas entendre pour cela qu'il soit assujéti à user par lui-même : il peut en effet sous-louer, et même céder en totalité son bail à un autre, quand cette faculté ne lui a pas été interdite [ sauf toutefois le cas de l'article 1765. 1717.
Mais remarquez que la prohibition de céder n'emporte pas celle de sous-louer. *Sic* jugé, et avec raison, à Angers, le 27 mars 1811. ( Sirey, 1818, 2e partie, page 234. ) ], mais toujours à la charge par lui de rester garant des faits du cessionnaire ou sous-locataire. Quand 1735.
l'interdiction de céder ou de sous-louer existe, elle est de rigueur. [ C'est d'après cette disposition que la Cour de Colmar a jugé, le 26 août 1816, que le bail était résilié par le fait seul de la sous-location ( Sirey, 1819, 2e partie, page 27 ), mais bien entendu, dans l'intérêt du loca-

teur seulement. Dans l'ancien droit, cette clause était, le plus souvent, regardée comme comminatoire. Peut-être faudrait-il excepter de la disposition de l'article 1717, le cas prévu dans le n° 1er de l'article 2102; c'est celui où le preneur est en faillite, et où la chose est sous-louée au profit de la masse des créanciers.]

Cette interdiction peut avoir lieu pour tout ou partie
1717. de la chose louée.

L'obligation principale d'user en bon père de famille en contient trois autres :

La première, est celle de ne faire servir la chose qu'aux usages convenus dans le bail, ou, à défaut de convention,
1728. à ceux qui doivent être présumés d'après les circonstances,
1766. ou à ceux auxquels elle est naturellement destinée. [S'il n'existe ni convention, ni présomption contraire, les parties sont censées être convenues tacitement que la chose sera employée à l'usage auquel elle a été employée jusqu'à présent.]

[Quant aux *circonstances*, une maison a été constamment louée pour faire une auberge. Le propriétaire la donne à bail à un serrurier, dont il connaît la profession. A moins que le bail ne contienne une clause contraire, on présumera qu'il a consenti à ce qu'elle cessât d'être auberge, et qu'elle devînt atelier de serrurerie. Par la même raison, si le locataire change de profession pendant la durée du bail, il ne pourra toujours réclamer que l'usage déterminé par la profession qu'il exerçait au moment du bail. *Sic* jugé, et avec raison, à Paris, le 5 décembre 1814. (Sirey, 1815, 2e partie, page 84.)]

La seconde, c'est d'apporter à la conservation de la chose, le même soin qu'un bon père de famille a de la sienne propre.

Faute par le preneur de se conformer à ces deux obligations, non-seulement il est tenu des dommages-
1729. intérêts du bailleur, mais encore le bail peut, suivant
1766. les circonstances, être résilié.

Il faut observer, en général, que, toutes les fois que

le bail est résilié pour une cause provenant du fait du preneur, il est tenu de payer le prix convenu, pendant le temps nécessaire à la relocation, sans préjudice des dommages-intérêts résultant de l'abus. 1760.

La bonne foi, qui est de l'essence de ce contrat, comme de tous les autres, oblige, en outre, le preneur, sous peine de tous dépens, dommages et intérêts, d'avertir le bailleur des usurpations qui peuvent être commises sur le fonds. Cet avertissement doit être donné dans le même délai que celui qui est réglé pour l'ajournement, suivant la distance des lieux. [(*Voyez.* les art. 1768.
72 et 73 du Code de Procédure.) Il ne faut pas laisser à l'usurpateur le temps d'acquérir la possession annale.]

[*Quid*, s'il s'agit d'un trouble de droit, *putà* d'une dénonciation de propriété faite au fermier, avec défense de payer à d'autres qu'au dénonçant? Jugé en Cassation, le 12 octobre 1814, que le fermier doit également dénoncer; et que le délai d'un an pour intenter l'action possessoire, court du jour de l'action dirigée contre le fermier, quoiqu'elle n'ait pas été dénoncée au propriétaire, sauf le recours de celui-ci contre le fermier. (Sirey, 1815, 2e partie, page 124.) L'obligation du fermier, dans ce cas, est fondée sur un des principes du droit naturel que nous avons établi, portant que nous sommes obligés de faire le bien du prochain, toutes les fois que nous le pouvons, sans qu'il en résulte pour nous de préjudice.

L'article 1768 paraît restreindre cette disposition au cas où il s'agit d'un bien rural; mais je pense qu'il en doit être de même d'un fonds urbain. L'article 614 qui impose la même obligation à l'usufruitier, ne fait aucune distinction; et si l'on a fait une mention plus particulière d'un fonds rural, c'est que les usurpations sont bien plus faciles et plus fréquentes sur ces sortes de fonds, que sur les fonds urbains. D'ailleurs, l'article 1732, qui est commun aux baux à loyers et à ferme, décide formellement que le locataire est tenu des pertes qui arrivent pendant sa jouissance. Si donc le locataire d'une maison, qu'il a

occupée pendant long-temps, a laissé acquérir une servitude par prescription, ou autre chose semblable, il en est responsable.]

La troisième obligation du preneur est de rendre la chose à la fin du bail, telle qu'il l'a reçue, d'après l'état
1730. fait entre lui et le bailleur. [ *Quid*, s'il s'en prétend propriétaire? Il ne doit pas moins la restituer. (L. 25, *Cod. de Locato.*) Et en effet, il ne possédait pas pour lui, mais bien pour le bailleur. C'est donc ce dernier qui possédait. Or le possesseur a droit de réclamer la possession, avant de répondre à aucune action au pétitoire. Si cependant la chose louée était mobilière, peut-être le locataire pourrait-il réclamer l'application de l'article 1946.]

[ Si l'état est sous seing-privé, doit-il être fait double? Il faut distinguer : Si cet état est fait dans l'intérêt des deux parties, *putà*, s'il tend à augmenter, sous certains rapports, et à diminuer, sous d'autres rapports, l'obligation imposée au preneur par l'article 1731, il doit être fait double, parce qu'il contient alors une convention synallagmatique. Elle est obligatoire de la part du preneur, puisqu'elle l'assujétit à rendre plus que n'exige la loi. Elle l'est également de la part du bailleur, puisqu'il se soumet à demander moins que la loi ne lui accorde. Mais si cet état se fait dans l'intérêt d'une seule des parties, *putà*, s'il tend seulement à augmenter l'obligation établie par l'article 1731, il suffira qu'il soit fait simple, et déposé entre les mains du bailleur. Si, au contraire, il tend seulement à la diminuer, il pourra être déposé entre les mains du preneur.]

S'il n'a pas été fait d'état, le preneur est présumé avoir reçu la chose en bon état de réparations locatives, et il
1731. doit la rendre telle. [ Remarquez qu'aux termes de l'article 10 du tit. III de la loi du 24 août 1790, n° 3, toutes les questions relatives aux réparations locatives des maisons et fermes, sont de la compétence des juges de paix, quel que soit le montant de la demande. Mais il faut qu'il s'agisse de réparations vraiment locatives, c'est-à-dire qui sont à la charge du locataire, de plein droit, et quand

même il n'en serait fait aucune mention dans le bail. Car s'il s'agit de réparations, autres que des locatives, le juge de paix ne peut en connaître, quand même le locataire en serait chargé par le bail, qu'autant que le montant de la demande n'excède pas 100 francs. *Sic* jugé en Cassation, le 13 juillet 1807 (*Bulletin*, n° 100); et la même décision doit s'appliquer aux réparations usufructuaires. (Arrêt de la même Cour, du 10 janvier 1810, *Bulletin*, n° 1.)

Il a été jugé également par la même Cour, le 15 juin 1819 (Sirey, 1820, 1re part., pag. 67), que s'il s'agit de nouvelles dégradations survenues après l'expiration du bail, mais causées par le défaut d'exécution d'un premier jugement qui avait condamné le locataire à faire des réparations, ce ne sont pas-là des réparations locatives, et que, par conséquent, l'action nouvelle à intenter, à raison de nouvelles dégradations, n'est pas de la compétence du juge de paix.] Le preneur est admis toutefois à la preuve contraire. [Cette preuve pourrait-elle être faite par témoins, 1731.
si la différence qui doit en résulter, excède 150 fr.? Je ne le pense pas. La preuve testimoniale ne doit, en général, être admise au dessus de cette somme, que lorsqu'il a été impossible au créancier de se procurer une preuve écrite. Or, ici la partie pouvait faire dresser l'état des lieux.] Quant aux dégradations et pertes survenues pendant sa jouissance, c'est à lui à prouver qu'elles n'ont eu lieu, ni par sa faute, ni par celle des personnes de sa maison ou de ses sous-locataires : faute par lui de faire cette preuve, 1732.
il en est responsable. [Cette disposition s'applique égale- 1735.
ment au louage des meubles; et si, par suite de l'obligation imposée par cet article au locataire, il a payé le prix de la chose au bailleur, et qu'elle vienne à se retrouver, il en devient propriétaire. Par le paiement de ce que les Romains appelaient *æstimatio litis*, il se contracte entre lui et le bailleur une espèce de contrat de vente, qui établit entre eux les mêmes rapports et les mêmes obligations qu'entre un vendeur et un acheteur ordinaires, notamment quant à la garantie, si la chose venait à être revendiquée par un tiers, sauf que l'obligation de garan-

tir devrait, dans mon opinion, se borner à la restitution de ce qui a été payé pour la valeur de la chose. Cela s'applique à tous les cas où le débiteur d'un corps certain est obligé d'en payer l'estimation au créancier.

Observez que la responsabilité du preneur cesse ou diminue, lorsqu'il y a une personne préposée par le bailleur pour avoir soin de la chose. Si donc j'ai loué une voiture, et que le cocher ait été fourni par le bailleur, je ne suis responsable d'aucun accident, excepté de ceux qui seraient la suite nécessaire des ordres imprudens que j'aurais pu donner. De même, si je suis locataire d'une maison, et qu'il y ait un portier préposé par le bailleur, je suis déchargé de toute responsabilité, relativement aux usurpations qui ont pu être à la connaissance du portier. C'était à lui à en instruire son maître; et j'ai dû croire qu'il l'a fait.]

*De l'Obligation de payer le prix du Bail.*

1728. Le prix du bail doit être payé aux termes convenus, ou réglés par l'usage à défaut de convention. [La quittance du dernier terme fait-elle présumer le paiement des termes précédens? Pothier, *des Obligations*, n° 812, pense qu'il faut pour cela les quittances des trois dernières années. Il se fonde sur la loi 3, Cod. *de Apochis publicis*, qui a établi cette présomption pour le paiement des impôts. Mais si cette décision était adoptée, je crois qu'elle devrait s'appliquer aux cas et aux lieux où les loyers se paient par année, et qu'en général, il suffirait des quittances des trois derniers termes, pour faire présumer le paiement des précédens, pourvu toutefois que ces trois termes n'aient pas été payés en une seule fois. (*Voir* Rousseaud de La Combe, *verbo* Arrérages, n° 1, et les auteurs cités par lui.) Il faut, en outre, que ces quittances soient données par la même personne à qui devaient se faire les paiemens des termes antérieurs aux trois derniers, et à la même personne qui devait les faire. Et, en effet, cette décision est fondée sur ce que l'on ne

présume pas que le créancier reçoive les termes postérieurs, avant d'avoir reçu les termes antérieurs. Or cette présomption ne peut exister, quand il s'agit de deux créanciers ou de deux débiteurs différens.

Blackstone (*Commentaire sur les lois anglaises*) pense que le paiement d'une année d'arrérages d'une rente, doit faire présumer le paiement des années antérieures. Le Code Prussien exige les quittances des deux derniers termes, Tom. 1er, part. 2, Tit. XVI, sect. 2, art. 133. Le Code Français n'ayant rien décidé à cet égard, la question rentre entièrement dans le domaine du juge, qui décidera d'après les circonstances du fait.]

Le bailleur a, pour sûreté de sa créance à cet égard, sur les fruits de la chose, ainsi que sur le prix de tous les objets qui garnissent la maison ou la ferme, un privilége dont nous traiterons au Titre *des Priviléges et Hypothèques;* et même, s'il s'agit d'un bail à ferme, la contrainte 2102.
par corps peut être stipulée. 2062.

Nous avons déjà fait connaître les cas généraux dans lesquels le preneur a droit de demander une remise totale ou partielle sur le prix du bail. Nous ferons connaître, plus bas, les cas particuliers aux baux à ferme.

## § IV.

### *De la Résolution du Bail.*

Le bail est résolu :

Par le consentement mutuel des parties, et sauf toutefois le droit des tiers [Si par exemple, le locataire a sous-loué pour un temps égal à celui qui reste pour compléter son bail, il ne peut résilier au préjudice du sous-locataire, si toutefois le sous-bail est authentique, et si le sous-locataire est en possession. (Argument tiré de l'article 1743, et de ce qui sera dit sur icelui, ci-après.)];

Par l'expiration du temps convenu pour la durée de la jouissance;

Par la résolution du droit du bailleur, mais dans certains cas seulement;

Par la perte de la chose louée;

Par l'inexécution des engagemens de la part du bailleur
1741. ou du preneur.

*Le consentement mutuel* est nécessaire, lorsqu'il y a un temps fixé pour la durée du bail. Les effets de la résolution sont déterminés dans ce cas, pour la convention des parties.

*Par l'expiration du temps convenu, etc.:* Lorsqu'il n'y a pas de convention à cet égard [ L'article 1736 dit : *Si le bail a été fait sans écrit.* La circonstance de l'écriture est absolument indifférente pour la durée du bail; elle n'a d'effet que relativement à la preuve. Mais si les parties sont d'accord sur l'existence du bail et sur sa durée, l'on n'en appliquera pas moins l'article 1737, quoiqu'il n'y ait pas d'écrit. *Nota.* On a jugé en Cassation, les 12 et 17 juin 1811, que les baux verbaux, tant qu'il n'y avait pas de contestation, ne donnaient point ouverture au droit d'enregistrement. (Sirey, 1811, 1re partie, pag. 238 et 257.)], le bail finit à la volonté de chacune des parties, sauf ce qui sera dit pour les baux à ferme, et à la charge d'observer les délais fixés par l'usage des lieux, pour la significa-
1736. tion du congé.

[A Paris, pour une maison, un corps de logis entier, ou une boutique, six mois;

Pour un appartement au dessus de quatre cents francs, trois mois; de quatre cents francs et au dessous, un mois et demi.

Il est aussi des délais particuliers, à raison de la profession des locataires, lorsqu'ils sont, par exemple, astreints à demeurer dans tel quartier, à remplir telles formalités, etc.

Mais remarquez que le congé ne peut jamais être donné que pour un terme d'usage. En conséquence, le délai ne court que du jour qui précède ce terme, de six semaines, de trois, ou six mois. Ainsi, soit un logement de 300 francs à Paris : les termes d'usage étant, dans cette ville, les 1er janvier, avril, juillet et octobre, si l'on suppose le congé donné le 1er décembre, le délai de six semaines, ou d'un

mois et demi, ne courra toujours que du 15 février; et par conséquent le bail n'expirera que le 1er avril.]

On appelle *congé*, la déclaration faite par l'une des parties à l'autre, qu'elle entend que le bail cesse d'avoir son effet.

Lorsqu'il y a un temps convenu pour la durée du bail, il cesse de plein droit à l'expiration du terme, sans qu'il soit nécessaire de signifier de congé. [Mais il faut bien 1737.
prendre garde de distinguer le terme du bail, des différentes époques auxquelles chacune des parties peut le résilier d'après la convention. Ainsi, il est assez d'usage à Paris de faire un bail que l'on appelle de trois, six ou neuf années. C'est vraiment un bail de neuf années, mais qui contient la faculté, en faveur de chacune des parties, de le résilier, à l'expiration des trois ou six premières années; en conséquence, ces sortes de baux ne cessent de plein droit qu'à l'expiration de la neuvième année. Si l'une des parties veut résilier à l'expiration de la troisième ou de la sixième année, elle le peut, mais en donnant congé, conformément à l'article 1736 : et en effet, puisque la résiliation n'est que facultative, il faut bien que la partie qui prétend en user, en donne connaissance à l'autre.]

Si le preneur continue de jouir [pendant quel temps? Cela est laissé à l'arbitrage du juge. L'on sent, d'ailleurs, qu'il n'est pas nécessaire que ce temps soit fort long. Il faut, en outre, que le locataire n'ait pas commencé à déménager; car le fait du déménagement, même commencé, détruirait la présomption sur laquelle est fondée la tacite réconduction. Si cependant les meubles avaient été reportés, au su et sans opposition du bailleur, il y aurait bien certainement tacite réconduction.], au su du bailleur et sans opposition de sa part [L'article dit : *reste et est laissé;* ce qui suppose qu'il y a consentement tacite du bailleur; lequel consentement résultera du défaut d'opposition.], postérieurement au terme fixé, il en résulte un nouveau bail, qui est censé fait aux mêmes conditions que le premier, sauf la durée, qui est déterminée, dans ce cas, d'après les règles relatives aux baux non

1759. écrits. Ce bail se nomme *tacite réconduction*. [J'ai dû
1738. rédiger ainsi la disposition, pour concilier l'article 1738 avec l'article 1759. L'article 1738 dit que, lorsqu'il y a tacite réconduction, il s'opère un nouveau bail, dont l'*effet* est réglé par *l'article* relatif aux locations faites sans écrit. De quel *effet*, de quel *article*, le Code a-t-il entendu parler? Est-ce de l'article 1715, 1716, ou 1736? D'abord ce ne peut être du 1715e, puisqu'il traite du bail qui n'a encore reçu aucun commencement d'exécution; et ici, au contraire, le nouveau bail n'existe que par le fait. Ce ne peut être du 1716e, relatif à la fixation du prix; car l'article 1759, fait également pour le même cas de tacite réconduction, porte qu'alors le locataire est censé occuper les lieux aux mêmes conditions que celles du bail écrit, qu'il avait auparavant, mais seulement *pour le terme fixé par l'usage des lieux*. Ces derniers mots prouvent que, par *l'article* cité dans le 1738e, il faut entendre le 1736e, pour ce qui concerne les baux à loyer, et les articles 1774 et 1775, pour les baux à ferme; et que, conséquemment, le nouveau bail n'est assimilé aux baux sans écrit, que pour ce qui concerne sa durée. D'ailleurs, ce même article 1738 se trouve, par le fait, placé entre plusieurs articles, où il est question uniquement de la durée du bail.

Il résulte de ce qui vient d'être dit, qu'il y a bail nouveau, à chaque tacite réconduction. *Sic* jugé en Cassation, le 25 obtobre 1813. (Sirey, 1815, 1re partie, page 51. C'est pour cela que le cautionnement donné pour l'exécution du premier bail, ne s'étend point aux obligations résultant de la tacite réconduction. (Article 1740.)

*Quid*, à l'égard des hypothèques convenues pour la sûreté du premier bail? Elles ne s'étendaient pas anciennement à la tacite réconduction (La Combe, *verbo* Bail, sect. 6, no 3); à plus forte raison doit-il en être de même, actuellement que le système de la publicité des hypothèques a prévalu.]

La tacite réconduction est fondée sur le consentement présumé du bailleur. Si donc il a manifesté une volonté contraire, par exemple, s'il a fait signifier un congé, ou

une sommation de vider des lieux [J'ai ajouté ces mots, parce qu'il est possible qu'il n'y ait pas eu besoin de congé; *putà*, si le bail est expiré.], le preneur, quoique ayant continué de jouir, ne peut invoquer la tacite réconduction. 1739.

*La résolution du droit du bailleur* n'opère la résolution du bail, qu'autant que le bailleur est lui-même locataire, ou que le bail est à longues années. [On entend ordinairement par cette expression, un bail fait pour plus de neuf ans. (*Voyez* les deux notes suivantes.)] Nous avons déjà vu quelle était la règle établie pour les baux faits par les tuteurs, les usufruitiers, les maris et les acquéreurs à réméré. [*Voyez* les articles 595, 1429, 1430, 1673 et 1718.)] Quant à l'acquéreur d'un héritage baillé à loyer ou à ferme, il ne peut expulser le fermier ou le locataire, dont le bail a une date certaine antérieure à la vente.

[L'article 1743 ne parle que de l'acquéreur *à titre onéreux*; *quid*, de l'acquéreur à titre gratuit? (*Voyez* le dernier paragraphe de la note suivante, et Pothier, *du Louage*, n° 296.)

*Quid*, si la chose est vendue à la requête des créanciers? La même disposition a lieu (*Code de Procéd.*, art. 691), sauf le cas de fraude. (Art. 1167.) L'on pourrait cependant prétendre que les créanciers ayant hypothèque sur l'immeuble, pourraient, sans alléguer la fraude, demander la nullité d'un bail, même ayant date certaine, qui préjudicierait à leurs intérêts; *putà*, s'il était à longues années, et qu'il restât encore beaucoup de temps à courir. En effet, comme nous l'avons déjà fait observer, ces sortes de baux sont comparés, sous beaucoup de rapports, à des aliénations. Et d'ailleurs, cette doctrine paraît évidemment fondée sur l'équité. Supposons, en effet, qu'un immeuble loué pour vingt-sept ou trente-six ans, vienne à être saisi la première ou la seconde année du bail, à la requête des créanciers du bailleur : croit-on qu'ils en retireront le même prix, que s'il était loué pour le temps ordinaire de neuf ans? et si, d'un autre côté, l'on regarde ces sortes de baux comme des aliénations, puisqu'ils sont interdits à tous ceux qui ne peuvent aliéner, pourquoi ne les con-

sidèrerait-on pas sous le même rapport, lorsqu'il s'agit de l'intérêt des créanciers, qui sont certainement aussi favorables? C'est même par suite de ce principe, que je n'accorderais la faculté de faire rescinder le bail, qu'aux créanciers hypothécaires, inscrits au moment où le bail a acquis une date certaine, parce que l'immeuble ne pouvait être aliéné à leur préjudice. Quant aux chirographaires, le débiteur pouvait, en vendant, les priver de tout droit sur l'immeuble. Il a donc pu faire un acte qui leur est bien moins préjudiciable.

Enfin on peut dire encore à l'appui de cette opinion, que le preneur à bail n'est pas plus favorable que le preneur à antichrèse; et cependant l'art. 2091 décide formellement que l'antichrèse ne préjudicie point aux droits que des tiers peuvent avoir sur le fonds.

La même décision doit s'appliquer, à plus forte raison aux baux à court terme, mais dont le prix a été payé par anticipation, et contre l'usage des lieux.

Le propriétaire est-il obligé d'entretenir les baux faits par le possesseur de bonne foi? Je pense qu'il faut apporter la même distinction : les baux de 9 ans ou au dessous, n'étant que des actes d'administration, doivent être entretenus, s'ils sont faits sans fraude. *Secùs* à l'égard des baux à long terme. La même disposition pourrait être appliquée aux baux faits, même par le possesseur de mauvaise foi, si le fermier ou locataire n'était pas d'ailleurs complice de la fraude.]

[*L'acquéreur ne peut expulser.* Dérogation à l'ancien droit consacré par la fameuse loi *Emptorem*, 9, Cod. *de Locato conducto*. J'ai vu, avec surprise, quelques personnes, d'ailleurs très-instruites, prétendre que la disposition de cette loi n'était fondée que sur une subtilité des lois romaines, tandis qu'elle n'était que la conséquence des principes les plus incontestables du droit. Il est certain, en effet, que le bail ne donne point le *jus in re*. Il ne peut donc en résulter qu'une action personnelle. Or, le caractère distinctif, essentiel, de l'action personnelle, c'est de ne pouvoir être donnée que contre celui avec lequel on a

contracté, et qui s'est personnellement obligé, ou contre ses successeurs universels. Dans le bail, le preneur ne peut donc, *stricto jure,* avoir d'action que contre celui qui lui a donné la chose à bail. L'acquéreur à titre singulier, n'étant point successeur du bailleur, n'est point obligé de remplir ses obligations. Si le bailleur s'est mis par son fait dans l'impossibilité de les remplir, il est sans doute tenu d'indemniser le preneur; mais là se borne le droit de celui-ci; et il ne peut avoir d'ailleurs, en vertu du contrat de bail, aucune action contre l'acquéreur, qui n'a contracté envers lui aucune obligation. Tels sont les principes sur lesquels était fondée la loi *Emptorem,* principes qui ne sont certainement pas des priviléges, c'est-à-dire des dérogations aux principes généraux du droit, puisqu'ils n'en sont que la conséquence rigoureuse. C'est, au contraire, la disposition de l'article 1743, qui est elle-même une dérogation aux principes; mais elle est fondée sur l'équité, et sur l'intérêt de l'agriculture.

*Sur l'équité :* On a pensé qu'il ne devait pas être permis au vendeur de faire indirectement ce qu'il ne pouvait faire directement; qu'il ne pouvait résoudre le bail par sa seule volonté; et que, cependant, il pourrait venir au même but par une vente qui dépend uniquement de cette même volonté; que l'action en dommages-intérêts pourrait être inutile par l'insolvabilité du bailleur; que d'ailleurs, elle serait, la plupart du temps, insuffisante, pour indemniser le preneur; que l'observation rigoureuse des principes pourrait donner lieu à beaucoup d'inconvéniens, tandis qu'il n'en peut résulter presque aucun de la disposition de l'art. 1743, surtout si on l'entend comme nous allons l'expliquer.

*Sur l'intérêt de l'agriculture.* Il est certain qu'un fermier se livrera, avec bien plus de sécurité et de facilité, à des améliorations, lorsqu'il sera assuré d'une jouissance quelconque, que lorsqu'il craindra, à chaque instant, de s'en voir privé par l'effet d'une vente qu'il ne peut empêcher, etc.

Si l'article 1743 est tout simplement une dérogation aux

principes généraux du droit, il faut en conclure, ainsi que nous l'avons fait observer, que l'on n'a pas voulu, pour cela, changer la nature du droit résultant du contrat de bail; que, nonobstant la disposition de cet article, ce droit n'est pas un *jus in re*, mais un pur *jus ad rem*, et un droit mobilier, puisqu'il ne tend qu'à la perception des fruits, qui sont des meubles : autrement il faudrait dire que le tuteur ne pourrait donner à bail les immeubles de son pupille, le mari ceux de sa femme; qu'ils ne pourraient consentir la résiliation de ces mêmes baux, etc.; ce qui est contraire aux dispositions du Code.

Remarquez encore que l'article ne dit pas que l'acquéreur est obligé d'entretenir le bail fait par le vendeur, mais qu'il ne peut expulser le fermier; ce qui est bien différent : car la prohibition d'expulser suppose que le fermier est en jouissance; d'où l'on peut conclure que, si le fermier, quoiqu'ayant un bail authentique, n'est pas encore en jouissance, l'acquéreur ne sera pas obligé d'entretenir le bail; et cette distinction est fondée en raison. Quand le fermier est en jouissance, l'acquéreur ne peut l'ignorer; c'est à lui de s'informer à quel titre il jouit, à se faire exhiber le bail avant d'acquérir. Si le locataire n'est pas en jouissance, comment l'acquéreur pourra-t-il savoir qu'il existe un bail?

Le mot *expulser* signifie encore que, si le bail n'a pas de date certaine, l'acquéreur n'a pas besoin d'en demander la nullité, mais que le bail n'a aucun effet à son égard, et qu'il peut renvoyer le fermier *de plano*. Mais pourra-t-il l'expulser de suite? Je ne le pense pas. Par cela seul que le fermier est en jouissance, l'existence d'un bail verbal est certaine. C'est donc comme s'il avait un bail ayant date certaine, et d'une durée égale à celle d'un bail verbal. L'acquéreur sera donc obligé de suivre les règles prescrites pour l'expulsion des locataires ou fermiers qui jouissent sans bail écrit. Cependant le contraire a été jugé à Turin, le 21 juin 1810 (Sirey, 1811, 2e partie, page 235); mais je ne suis pas de l'avis de cet arrêt. Il me semble que ce cas peut être assimilé à celui où le bail,

quoiqu'authentique, contiendrait cependant la clause, que le fermier pourra être expulsé par l'acquéreur, sans dommages-intérêts. Or, il est certain qu'alors celui-ci est obligé de suivre l'usage des lieux pour le congé. (Art. 1748.) C'est l'opinion de POTHIER, *du Louage*, n° 297, et de BRODEAU, lettre S, 11.

*Quid*, si le bail n'ayant pas de date certaine, l'acquéreur n'expulse pas le fermier, celui-ci pourra-t-il résilier le bail à sa volonté? POTHIER, n° 298, est de l'avis de l'affirmative. Il se fonde sur ce que tout doit être réciproque entre les parties. Cette raison n'est pas fondée; il n'est pas de l'essence du contrat qu'il y ait réciprocité. Les parties ne pourraient-elles pas convenir, par exemple, que l'une d'elles seulement pourra résilier le bail à telle époque, sans que l'autre eût, pour cela, la même faculté? Or, le droit qui pourrait résulter de la convention, ne peut-il pas résulter également de la loi, ainsi que nous le voyons dans les articles 1429, 1430 et 1729, qui annulent le bail dans l'intérêt du bailleur seulement? Enfin, ne s'agit-il pas ici d'un droit personnel à l'acquéreur, tellement même, que ce n'est que par rapport à lui que la date certaine est exigée? Mais je crois bien que le fermier peut demander à ne pas rester dans l'incertitude, et exiger que l'acquéreur déclare de suite, s'il entend, ou non, entretenir le bail. Les mêmes dispositions doivent s'appliquer aux baux faits par les maris, les tuteurs, ou les usufruitiers, dans le cas où la nullité n'en serait pas demandée par les femmes, les mineurs, ou les propriétaires.

Quant au consentement tacite, résultant, par exemple, de la recette d'un terme de loyer, sans réserve, les juges pourront décider, d'après les circonstances, s'il en résulte la présomption que l'acquéreur a entendu adhérer au bail, et l'entretenir.

Le donataire de l'immeuble pourrait-il expulser le fermier dont le bail n'aurait pas de date certaine? POTHIER, n° 296, était d'avis de la négative; il se fondait sur ce que la reconnaissance que le donataire doit au donateur, l'oblige

à ne pas faire une démarche qui exposerait ce dernier à un recours en garantie de la part du fermier. Ce motif étant de toute justice, je pense qu'il serait adopté dans notre droit, sauf toutefois le cas de fraude. Remarquez, au surplus, que nous n'entendons parler ici que du donataire entre vifs. Quant au légataire, le bail fait par le testateur ayant acquis une date certaine par sa mort, la question ne peut s'élever à son égard.]

L'acquéreur peut expulser le fermier, s'il a été expressément stipulé dans le principe, entre le bailleur et le preneur, que la résiliation pourrait avoir lieu en cas de
1743. vente. [De même, l'acquéreur ne pourra expulser le fermier, même dont le bail n'a pas une date certaine, si par une clause particulière du contrat de vente, il a été chargé d'entretenir le bail. *Nec obstat* que le contrat de vente est, à l'égard du locataire, *res inter alios acta;* car le vendeur étant son débiteur, en raison de l'obligation de garantie, il peut, comme son créancier, exercer ses droits, conformément à l'article 1166. Et d'ailleurs, le bail a acquis une date certaine à l'égard de l'acquéreur, par la mention qui en a été faite dans son contrat d'acquisition. Il paraît, suivant DE LA COMBE, *verbo* BAIL, sect. 2, n° 1, que la jurisprudence ancienne était contraire, et que l'on jugeait que l'acquéreur, même chargé d'entretenir le bail, pouvait expulser le fermier en l'indemnisant. Cette jurisprudence ne serait certainement pas suivie actuellement.

*Quid*, si la réserve existe dans le bail, mais qu'il n'en ait pas été fait mention dans le contrat de vente, l'acquéreur pourra-t-il expulser? Je ne le pense pas. Il n'est pas partie dans le bail, qui est, à son égard, *res inter alios acta*. D'ailleurs, en expulsant, il expose le vendeur à des dommages-intérêts; ce qui ne peut avoir lieu sans le fait de ce dernier. Enfin, de ce qu'on s'est réservé la faculté d'user d'un droit, ce n'est pas une raison pour qu'on en use réellement. Le bailleur a pu faire la réserve, parce qu'il espérait vendre un meilleur prix; et c'est peut-être parce qu'il n'a pas trouvé le prix sur le-

quel il comptait, qu'il n'en a pas fait mention dans le contrat de vente.

*Quid*, s'il a été fait bail du même héritage à deux personnes? Laquelle sera préférée? D'abord, celle qui est en jouissance, quand même son bail serait postérieur en date, si toutefois elle est de bonne foi. (Argument tiré de l'article 1141.) Si aucune des deux n'est en jouissance, l'on préfèrera celle dont le bail a une date certaine. Si les deux baux l'ont également, on préfèrera celle qui a le plus ancien bail. S'ils sont tous deux sous seing-privé, l'on préfèrera celle qui, la première, a formé sa demande : elle a, en quelque sorte, donné par là une date certaine à son bail.]

Lors même que cette stipulation existe, le preneur ne peut être expulsé de suite; mais il doit être averti au temps d'avance réglé par l'usage des lieux pour les congés. Ce temps est au moins d'un an, s'il s'agit de biens ruraux. Il peut, en outre, exiger des dommages-intérêts, 1748.
qui, s'il n'y a rien eu de stipulé à ce sujet, sont déterminés de la manière suivante : 1744.

S'il s'agit de fonds urbains [Il faut entendre par là un fonds destiné principalement à l'habitation ou au commerce. Une ferme est censée fonds rural, quoiqu'il y ait une habitation pour le fermier, parce que l'objet principal d'une ferme est l'exploitation des biens qui en dépendent], les dommages-intérêts sont fixés à une somme égale au montant du loyer pendant le temps accordé par l'usage des lieux entre le congé et la sortie. [Si le congé 1745.
doit être donné trois ou six mois avant la sortie du locataire, l'indemnité sera de trois ou six mois de loyer.]

Si le bail est de biens ruraux, l'indemnité est du tiers de la valeur des loyers qui restent à courir jusqu'à la fin du bail. 1746.

Enfin, s'il s'agit de manufactures, usines, ou autres établissemens qui exigent de grandes avances, l'indemnité est réglée par experts. 1747.

Dans tous les cas, le preneur ne peut être contraint

de vider les lieux, qu'il n'ait reçu, soit du bailleur, soit
1749. de l'acquéreur, l'indemnité à laquelle il a droit.

Si le bail n'a pas de date certaine, l'acquéreur peut expulser le preneur sans indemnité, sauf le recours de
1750. celui-ci contre le bailleur.

Si la vente a été faite à pacte de rachat, le bail ne peut être résilié, quand même il n'aurait pas de date certaine, jusqu'à ce que, par l'expiration du délai fixé pour le réméré, l'acquéreur soit devenu propriétaire incommu-
1751. table. [Il paraît que telle était aussi l'ancienne doctrine. (*Voir* un arrêt de Bordeaux, du 16 février 1662, rapporté au Journal du Palais.)]

Nous avons vu, au § II, ci-dessus, que *la perte de la*
1741. *chose louée* opérait la résolution du bail.

*Par l'inexécution des engagemens, etc.* : Cette cause diffère des précédentes, en ce que, dans celles-ci, la résolution du bail a lieu de plein droit, au lieu que, pour cause d'inexécution des engagemens, elle doit être de-
1184. mandée et prononcée en justice. Nous avons vu précédemment, et nous verrons par la suite, quels sont les engagemens dont l'inexécution donne lieu à la résiliation du bail.

Conformément au principe établi au Titre *des Contrats en général,* que nous stipulons, non-seulement pour nous, mais encore pour nos héritiers, le bail n'est résolu,
1742. ni par la mort du bailleur, ni par celle du preneur.

## SECTION II.

### *Des Règles particulières aux Baux à loyer ou à ferme.*

Ces règles sont, comme les précédentes, relatives,

Aux obligations du bailleur;

A celles du preneur;

A la résolution du bail.

*Baux à loyer.*

## § Ier.

## *Des Obligations particulières du Bailleur.*

Dans le droit actuel, le bailleur est strictement tenu de faire jouir le preneur pendant le temps fixé par le bail. La loi *Æde* [ 3, Cod. *Locato conducto*. Cette loi était bien certainement un privilége : car elle contenait dérogation aux règles ordinaires des contrats, qui veulent qu'une des parties ne puisse s'affranchir de ses obligations, sans le consentement de l'autre. ] est formellement abrogée par l'art. 1761 du Code, quant à la disposition qui autorisait le bailleur propriétaire à résilier le bail, quand il déclarait vouloir occuper par lui-même. Maintenant le bailleur, propriétaire ou non, ne peut exercer ce droit, qu'autant qu'il se l'est réservé par le bail ; et alors il est tenu de signifier un congé au temps d'avance, et aux
époques, déterminés par l'usage des lieux. [Ainsi il y a, 1762.
entre l'ancien et le nouveau droit, ces différences :

1°. Que, dans l'ancien droit, la faculté accordée au bailleur de résilier le bail, en déclarant qu'il voulait occuper par lui-même, était de droit, et ne pouvait lui être ôtée que par une stipulation expresse. Dans le droit actuel, au contraire, il faut qu'elle lui soit donnée par une convention spéciale.

2°. Dans l'ancien droit, cette faculté ne pouvait être exercée de droit que par le bailleur propriétaire. Dans le droit actuel, la convention peut avoir lieu en faveur de tout bailleur, même non propriétaire. ]

Le bailleur est tenu des réparations, même de celles qui sont dites locatives, quand elles sont occasionées par
vétusté ou force majeure. Il est tenu spécialement du 1755.
curement des puits, et de celui des fosses d'aisances, s'il
n'y a convention contraire. [Anciennement, le curement 1756.
des fosses d'aisances était à la charge du bailleur, et celui des puits à la charge du preneur.]

## § II.

### *Des Obligations particulières du Preneur.*

Dans le bail à loyer, le preneur est tenu de garnir la maison de meubles suffisans pour répondre du loyer, ou de donner des sûretés équivalentes; sinon, il peut être
1752. expulsé, et le bail résilié. [Comment cela doit-il être entendu? Si, par exemple, il s'agit d'un bail de 18 ans, à raison de 3,000 francs par an, le preneur sera-t-il obligé de garnir les lieux de meubles d'une valeur de 54,000 francs? Je ne le pense pas : d'abord on ne pourrait tout au plus exiger de sûreté que pour 5 ans. (Art. 2277.) Mais d'ailleurs il n'est pas présumable que le locateur laisse passer tout ce temps sans demander son paiement. Il est vrai qu'en cas de déconfiture, et si son bail a une date certaine, il a un privilége pour toutes les années échues et à échoir jusqu'à la fin du bail; mais ce ne peut être là une raison pour exiger ce qui, dans plusieurs cas, devrait être regardé comme impossible. Ce sera donc aux juges à statuer *ex æquo et bono.* L'art. 417 de la Coutume d'Orléans regardait la sûreté comme suffisante, lorsque la valeur des meubles était égale à deux termes de loyer.]

Il est tenu des réparations locatives, quand elles ne
1755. sont occasionées, ni par vétusté, ni par force majeure. Ces réparations sont celles qui sont désignées comme telles par l'usage des lieux. [L'obligation imposée au locataire, de faire les réparations locatives, n'est pas fondée sur ce que les dommages sont censés résulter de l'usage de la chose; car, alors, elles devraient être à la charge du bailleur (argument tiré de l'art. 1756); mais, au contraire, parce qu'on présume, dans ces divers cas, qu'il y a faute de la part du locataire, ainsi que nous allons le faire voir.]

Ces réparations sont, entr'autres,

Aux âtres, contre-cœurs [On présume que le dégât vient de ce qu'on a jeté les bûches trop fort.], cham-

branles et tablettes de cheminées [On présume qu'ils ont été heurtés par maladresse ou autrement.];

Au récrépiment du bas des murailles des appartemens et autres lieux d'habitation, à la hauteur d'un mètre [On présume que l'on a dégradé les murs avec des balais ou avec des meubles; c'est pour cela que l'article ne parle que des lieux d'habitation. S'il s'agissait d'une cour ou d'un jardin, l'on présumerait que le dégât provient de l'humidité, et il serait à la charge du bailleur.];

Aux pavés et carreaux des chambres, s'il y en a seulement quelques-uns de cassés [Si tous, ou presque tous étaient cassés, on présumerait qu'il y a vétusté, sauf la preuve contraire.];

Aux vitres, à moins qu'elles ne soient cassées par la grêle ou autres accidens extraordinaires;

Aux portes, croisées, planches de cloisons, fermetures
de boutique, gonds, targettes et serrures, etc. 1754.

D'après les règles posées dans la section précédente, le
preneur est responsable de l'incendie, à moins qu'il ne
prouve qu'il est arrivé par cas fortuit ou par vice de
construction [*Putà*, si des poutres ou solives étaient ap-
puyées sur le mur d'une cheminée, et qu'il n'ait pas été
pris les précautions nécessaires pour empêcher la com-
munication du feu.], ou qu'il a été communiqué par une
maison voisine. S'il y a plusieurs locataires, ils sont tous 1733.
solidairement responsables, excepté dans deux cas :

Le premier, s'il est prouvé que l'incendie a commencé dans l'habitation de l'un d'eux : celui-là seul est tenu.

Le second, si quelques-uns prouvent que l'incendie n'a
pu commencer chez eux : ils n'en sont pas tenus. 1734.

Le tout, sans préjudice de la peine correctionnelle, portée par l'art. 471 du Code Pénal, contre ceux qui négligent d'entretenir, réparer, ou nettoyer les fours, cheminées, ou usines, où l'on fait usage de feu; laquelle peine est une amende d'un à cinq francs.

Les sous-locataires sont assujétis aux mêmes obligations
que les locataires principaux. [(*Voyez* ci-après, au Titre *des* 1753.
*Priviléges et Hypothèques*, chap. I, sect. 2.)]

## § III.

### *Des Règles particulières relatives à la résolution du Bail à loyer.*

S'il s'agit du bail d'un appartement meublé, il est censé fait à l'année, au mois, ou au jour, suivant que le prix a été fixé à raison de tant par an, par mois, ou par jour. S'il n'y a rien de constaté à cet égard, la location est censée
1758. faite suivant l'usage des lieux. [Quant à la location *par an*, je crois qu'il faudrait encore se référer, sur ce point, à l'usage des lieux. A Paris, le prix des appartemens non meublés est fixé à tant par an; et cependant le bail non écrit peut être résilié tous les trois mois, par l'une ou par l'autre des parties, en se donnant congé au terme fixé par l'usage. A plus forte raison, doit-il en être de même pour les appartemens meublés.]

Si des meubles ont été loués à l'effet de garnir une maison, corps de logis, boutique, ou autres appartemens, le bail, à moins de stipulation contraire, est toujours censé fait pour une durée égale à la durée ordinaire du bail des lieux
1757. qu'ils doivent garnir d'après l'usage local. [C'est-à-dire que, quand même le bail des lieux serait écrit et de longue durée, les meubles ne seraient toujours censés loués que pour la durée ordinaire d'un bail non écrit, fixé par l'usage des lieux. Et, en effet, le propriétaire des meubles a pu ignorer les stipulations particulières existantes entre le preneur et le bailleur; et, par conséquent, il n'a dû compter que sur la durée d'un bail ordinaire.]

### *Baux à ferme.*

## § Ier.

### *Des Obligations spéciales du Bailleur.*

Le bailleur est tenu de délivrer la contenance portée dans le contrat. Cependant, en cas de différence, il n'y a

lieu à augmentation ou diminution du prix de fermage, que dans les cas et suivant les règles exprimés au Titre *de la Vente*. (*Voyez* les art. 1617, 1618, 1619.) 1765.

## § II.

### *Des Obligations spéciales du Preneur.*

Ces obligations sont relatives au mode d'user de la chose, ou au paiement du prix.

*Au mode d'user de la chose :* Le preneur d'un héritage rural doit cultiver le fonds en bon père de famille [Il doit façonner les terres au temps accoutumé, et avec les engrais convenables. Il ne doit point les charger, les effriter, les dessaisonner. S'il y a des vignes, il doit les échalader, les provigner, etc.; le tout suivant l'usage des lieux.]; en conséquence, il ne doit point abandonner la culture : il doit garnir l'héritage des bestiaux et ustensiles nécessaires à
son exploitation, et engranger dans les lieux à ce desti- 1766.
nés, d'après le bail ou l'usage. [Les fruits étant le gage 1767.
des loyers, il est essentiel qu'ils ne sortent pas de la ferme pour être engrangés ailleurs, où ils deviendraient le gage d'un autre propriétaire.] Faute par lui de se conformer à toutes ces obligations, le bail peut, suivant les circonstances, être résilié, sans préjudice, dans tous les cas, des dommages-intérêts du bailleur. 1766.

Il doit laisser, en sortant, les pailles et engrais de l'année, gratuitement, s'il les a reçus ainsi lors de son entrée en jouissance; sinon, le bailleur peut toujours les retenir,
mais sur estimation. [C'est une dérogation aux règles or- 1778.
dinaires de la propriété; mais dérogation fondée sur la faveur due à l'agriculture.] Il doit également laisser à celui qui lui succède, les logemens convenables, et autres facilités déterminées par l'usage des lieux pour les travaux de l'année suivante; et réciproquement, il a droit d'exiger de celui qui entre, les mêmes facilités pour la consommation des fourrages et les récoltes à faire. 1777.

Si le preneur est colon partiaire [C'est-à-dire, si le prix du fermage consiste dans une quote des fruits recueillis sur le fonds. *Secùs*, si c'était une quotité de fruits, déterminée, et indépendante de la récolte. Il est clair que le propriétaire n'aurait pas le même intérêt.], il ne peut, ni céder son bail, ni sous-louer, à moins que la faculté ne lui en ait été expressément accordée; sinon, le bailleur
1763. a droit de demander la résiliation du bail, avec dommages-
1764. intérêts. [Le propriétaire ayant droit à une partie des fruits proportionnée à la récolte, a intérêt que la culture ne soit point abandonnée à toutes sortes de personnes. Remarquez que l'on ne dit pas : *Le bail ne peut être résilié;* mais *le bailleur a droit, etc.* Le fait seul de la cession suffit pour que les juges doivent prononcer la résiliation, si le bailleur la demande.

Il paraît résulter de là que le bail partiaire est toujours censé fait *intuitu personœ;* mais ne pourrait-on pas en conclure qu'en cas de décès du colon, le maître n'est pas tenu d'entretenir le bail? C'est en effet une espèce de société; et il est de principe que la société finit par la mort de l'un des associés, et surtout de celui *cujus industria electa est,* comme dans l'espèce.]

*Au paiement du prix :* La jouissance de la chose étant la cause pour laquelle est dû le loyer, et cette jouissance, dans le bail à ferme, consistant dans la perception des fruits, s'il arrive par cas fortuit que le preneur soit privé de la totalité, ou au moins de moitié d'une récolte [à faire. *Secùs,* si elle est faite, comme nous le verrons plus bas.], il peut demander une remise proportionnelle sur le prix
1769. de fermage, à moins cependant qu'il ne se trouve indem-
1770. nisé de la perte par l'excédant de récolte des autres années.

Nous disons *par cas fortuit,* parce que, si la cause du dommage était existante et connue à l'époque où le bail a été passé, il n'y a plus, à proprement parler, de cas
1771. fortuit; et le preneur ne peut demander de remise. [Si, par exemple, les terres sont voisines d'une rivière sujette aux débordemens : l'on présume, dans ce cas, que le prix du bail a été fixé en conséquence.]

La disposition qui, dans ce cas, met les cas fortuits à la charge du bailleur, étant seulement de la nature, et non de l'essence du contrat, les parties peuvent y déroger par une stipulation expresse, en observant toutefois que, 1772.
si la stipulation est faite simplement pour les cas fortuits, sans rien ajouter, elle ne comprend que ceux qui sont ordinaires, tels que grêle, feu du ciel, gelée, ou coulure [Doit-on conclure de là que, lorsque le preneur ne s'est pas chargé des cas fortuits, la perte résultant de la grêle, gelée ou coulure, n'est pas à sa charge? Non: cela veut dire seulement que, quand il s'est chargé des cas fortuits, il ne peut demander de remise pour la perte provenant de ces sortes d'accidens, quand elle serait de la totalité de la récolte; tandis que, s'il ne s'en est pas chargé, la perte n'est pour son compte que quand elle est inférieure à la moitié.], et non point les cas extraordinaires, comme les ravages de la guerre, ou une inondation, auxquels le pays n'est pas ordinairement sujet. Il en serait autrement, si le preneur s'était expressément chargé de tous les cas fortuits, *prévus ou imprévus.* 1773.

Nous ajoutons, *à moins qu'il ne se trouve indemnisé, etc.:* parce que, si le bail est de plusieurs années, la perte de la totalité même d'une récolte ne donne lieu à la remise, qu'autant que le fermier ne trouve pas, sur toutes les récoltes faites, soit avant, soit depuis l'accident, de quoi s'indemniser de la perte. En conséquence, si le cas fortuit arrive dans les premières années, le juge peut bien dispenser provisoirement le preneur de payer une partie du prix, proportionnée à la perte éprouvée; mais le montant de la remise définitive ne peut être fixé qu'à la fin du bail, par un calcul fait sur toutes les années de jouissance. [Une ferme a été louée pour neuf ans. Elle 1769.
doit produire, année commune, une récolte de valeur de huit mille francs: la moitié d'une des récoltes a été perdue par cas fortuit; mais deux des huit autres ont été tellement abondantes, qu'elles ont rapporté dix mille francs chacune; les six autres années ont eu une récolte ordinaire. Il est clair que la perte imprévue se trouvant com-

pensée par le gain également imprévu, le fermier ne peut demander de remise.

Il résulte, au surplus, de là, que la remise n'étant pas fixée de suite, le fermier doit avoir grand soin de faire constater la perte au moment de l'accident. Il serait trop tard d'attendre à la fin du bail.

*Quid* si, l'accident étant survenu dans les premières années du bail, le bailleur a consenti la remise proportionnelle, sans réserve et sans jugement, pourra-t-il encore demander la compensation avec les années abondantes? Ulpien et Papinien décident qu'il le pourrait (L. 15, § 4, ff. *Locati conducti*), si toutefois les années abondantes sont postérieures à la remise. Et, en effet, *nemo donare præsumitur*. L'on doit donc supposer que le bailleur n'a agi que pour prévenir la décision du juge, qui aurait infailliblement ordonné la remise. Or, il est clair que cette raison ne peut s'appliquer au cas où les années abondantes seraient déjà écoulées : car alors le juge eût admis la compensation, et conséquemment n'eût pas ordonné la remise.]

Dans tous les cas, le preneur ne peut prétendre à la remise, qu'autant que la perte des fruits arrive quand ils sont encore pendans par racines; car du moment qu'ils sont perçus, il en est devenu propriétaire : *Res autem domino perit*. Par le même principe, si le preneur est colon partiaire, comme il s'établit une espèce de société entre lui et le bailleur, ils doivent supporter tous deux une part proportionnée dans la perte, quelque modique qu'elle soit, même lorsque l'accident est arrivé après la récolte, à moins cependant que le preneur ne fût en demeure de délivrer au bailleur la portion qui lui est due;
1771. auquel cas le preneur est tenu de toute la perte.

Nous avons déjà dit que la contrainte par corps pouvait être stipulée dans les baux de biens ruraux, pour le paiement des fermages. Nous ajouterons qu'elle peut être ordonnée, même sans stipulation, contre les fermiers et colons partiaires, pour défaut de représentation, à la fin du bail, du cheptel, des semences et instrumens aratoires

qui leur ont été confiés, à moins qu'ils ne justifient que le déficit ne procède pas de leur fait. 2062.

## § III.

### *De la Résolution du Bail à ferme.*

Le bail à ferme a cela de particulier, que, même quand il est verbal, il est censé fait pour tout le temps qui est nécessaire au preneur, pour recueillir tous les fruits de l'héritage affermé, et qu'il cesse de plein droit à l'expira- 1774.
tion dudit temps [sans qu'il soit besoin de congé. *Secùs*, 1775.
comme nous l'avons dit, dans les baux de maisons. La raison de différence, c'est que pour les fonds ruraux, il y a en quelque sorte un terme fixé par la nature pour la durée du bail; c'est le temps nécessaire pour recueillir tous les fruits de l'héritage: or, cela ne peut s'appliquer aux baux des maisons.]

Ce temps est subordonné à la nature du fonds et des fruits qu'il produit. Si donc c'est un fonds dont les fruits se recueillent en entier dans le cours d'une année, comme un pré, une vigne, le bail est censé fait pour un an. Si c'est, au contraire, une terre labourable divisée par soles ou saisons, le bail est censé fait pour autant d'années qu'il y a de soles. [Soit une ferme de cent vingt arpens: la pre- 1774.
mière année, quarante arpens sont semés en blés, quarante en avoine ou menus grains appelés *mars*, et quarante restent en jachère, c'est-à-dire en repos et sans semences. L'année d'après, les jachères se sèment en blé; ce qui était en blé, est semé en avoine; ce qui était en avoine, reste en jachère, et ainsi de suite. Voilà ce qu'on appelle diviser par soles. Il est clair que, dans cette espèce, il faut trois ans pour que chaque partie des cent vingt arpens ait eu les trois soles.]

## CHAPITRE II.

### *Du Bail à cheptel.*

[Il y a, dans les Œuvres de Pothier, un Traité particulier *des Baux à cheptel.* Voir aussi Coquille, sur la Coutume de Nivernois, Titre *des Croîts et Cheptels.* Le mot *cheptel* se prend dans deux sens : il signifie *le contrat de cheptel,* comme dans les articles 1815, 1818, etc.; il signifie également le bétail donné à cheptel, comme dans les art. 1805, 1806, etc.]

Le bail à cheptel est un contrat par lequel une des parties donne à l'autre tout ou partie d'un fonds de bétail, pour le garder, le nourrir et le soigner, sous la condition de partager les profits et les pertes, suivant les conventions
1800. respectives. [Le bail à cheptel est-il un contrat réel ou consensuel? Coquille, sur l'article 2, chap. 21, *Cout. de Nivernois,* est d'avis qu'il est réel; et la rédaction de l'art. 1800 paraît favoriser cette opinion.]

*D'un fonds de bétail :* On entend par ces mots toute espèce d'animaux susceptibles de croît, ou de profit pour
1802. l'agriculture ou le commerce. [D'après ces mots, *susceptibles de croît,* on doit penser que le cheptel de porcs est actuellement permis. On tenait anciennement le contraire dans le Berri, pays où les cheptels étaient le plus en usage. On se fondait sur ce que le porc ne donne d'autre profit que le croît; ce que l'on ne jugeait pas suffisant pour indemniser de la nourriture.

Il faut remarquer qu'en général, et d'après les règles ordinaires des conventions, une clause n'est pas prohibée, par cela seul qu'elle est préjudiciable à l'intérêt de l'une des parties. C'est à elles à se défendre, au moment où elles contractent. Mais lorsque la convention est faite, et qu'il n'y a eu ni dol, ni violence, ni erreur, elles ne peuvent se faire restituer pour cause de lésion; excepté dans un petit nombre de cas, et lorsque la lésion est considérable. La loi ne prononce la nullité que des clauses

contraires à l'ordre public ou aux bonnes mœurs. Il n'en est pas de même dans le cheptel. Plusieurs clauses y sont prohibées, par la seule raison qu'elles sont préjudiciables au cheptelier, c'est-à-dire, à celui qui se charge des bestiaux; mais quant à celles qui sont préjudiciables au bailleur, la loi n'a rien statué de particulier. Le motif de différence est, que les chepteliers sont ordinairement des gens pauvres, sans connaissance, faciles, par conséquent, à surprendre, et qui, tirant du cheptel la plus grande partie de leur subsistance, en prendraient un à quelque prix que ce fût. On n'a donc pas voulu qu'un propriétaire de bestiaux, plus riche, plus instruit, pût abuser de leur situation, pour leur faire souscrire des conditions, dont ils ne connaîtraient ni l'étendue ni les suites. La loi a donc dû veiller pour eux, et prohiber, uniquement dans leur intérêt, des clauses qui, dans tout autre contrat, seraient permises, au moins dans le for extérieur. C'est une observation qu'il ne faut pas perdre de vue, et sans laquelle il serait impossible de rendre raison de plusieurs dispositions prohibitives qui seront rapportées ci-après.

Il faut remarquer également que, toutes les fois qu'il existe dans le bail une clause prohibée, la loi l'annule, sans toucher au contrat, qui se règle alors par le droit commun, la clause étant seulement réputée non écrite. C'est une dérogation à l'article 1172. ]

*Suivant les conventions respectives :* La nature de ces conventions constitue les différentes espèces de cheptel. On en distingue trois sortes :

Le cheptel simple ou ordinaire;

Le cheptel à moitié;

Et le cheptel donné par le propriétaire à son fermier, dit cheptel *de fer.* 1801.

Il est encore une espèce de contrat que l'on nomme improprement *cheptel,* et qui a lieu, lorsqu'une ou plusieurs vaches sont données à quelqu'un qui se charge de les loger et de les nourrir, sous la condition d'en avoir tous les profits, excepté les veaux, qui appartiennent

au bailleur, lequel conserve également la propriété des
1831. vaches.

Ce contrat n'exigeant pas plus ample explication, nous allons faire connaître les règles relatives aux autres espèces de cheptel, en observant que, s'il existe des conventions particulières, les parties sont tenues de s'y conformer dans tous les points qui ne sont pas contraires aux dispositions prohibitives dont il va être question
1803. ci-après. [Il y a cependant quelques règles déterminées par l'usage ou l'équité. Ainsi, lorsqu'il n'y a pas de terme fixé pour la durée du contrat, chacun peut résilier à volonté; mais, *tempore opportuno*. En conséquence, le bailleur qui aurait donné la vache, au moment où elle commençait à être pleine, ne pourrait la retirer immédiatement après la vente du veau; *et vice versâ*, le preneur qui l'aurait prise au moment où le veau venait d'être vendu, ne pourrait la rendre au moment où elle commence à être pleine de nouveau.

Si elle a été donnée en octobre, temps où la nourriture commence à renchérir, le bailleur ne peut la reprendre en avril, temps où la nourriture va être à meilleur marché : *et vice versâ*.

Le preneur est tenu de la garde de la vache, d'en avoir le soin convenable; si elle tombe malade, il n'est pas tenu de la faire soigner. Si la maladie est telle, qu'elle soit privée de son lait, le contrat, quoique fait à terme, est résilié.

Il est tenu, quand la vache vient à vêler, de donner le lait nécessaire pour la nourriture du veau, jusqu'à ce qu'il puisse être vendu. C'est ordinairement quatre semaines, etc.]

## SECTION PREMIÈRE.

### *Du Bail à cheptel simple.*

Le bail à cheptel simple est celui dans lequel le bétail est fourni en entier par l'une des parties. Il peut être fait, soit avec le colon partiaire du bailleur, soit avec toute autre personne.

## § Ier.

### *Du Bail à cheptel simple, avec toute personne, autre que le Colon partiaire du Bailleur.*

Dans ce bail, la tonte et le croît se divisent par moitié entre le bailleur et le preneur, qui sont tenus également de 1804. supporter chacun la moitié de la perte. 1811.

Nous disons *la tonte et le croît* [Le croît comprend deux choses : l'augmentation du nombre de têtes, par le moyen de la génération ; et en second lieu, l'augmentation de valeur que les têtes acquièrent par le temps. Ainsi, un troupeau de jeunes bœufs estplus cher après un an, qu'il n'était un an auparavant, quoique le nombre ne soit pas augmenté : cette augmentation de prix fait partie du croît. ] : Parce que le laitage, le fumier, et le travail des animaux, appartiennent en entier au preneur. [Pour- *Ibid.* rait-on stipuler le contraire ? La raison de douter se tire de ce que le paragraphe de l'article 1811, qui prononce la nullité de quelques clauses particulières, est placé avant celui qui accorde au preneur seul les laitages, etc. ; d'où l'on pourrait conclure que la nullité ne frapperait pas sur la convention contraire. Je pense néanmoins que cette convention serait nulle, et que c'est ainsi qu'il faut entendre l'article 1811, qui aurait pu, à la vérité, être rédigé d'une manière plus exacte. Je me fonde :

1°. Sur ce qu'il est à peu près évident qu'on a entendu conserver, autant que possible, l'esprit des anciennes coutumes. Or, cette convention était expressément défendue par les articles 4 et 15 de la Coutume de Nivernois (Titre *des Croîts et Cheptels*), qui faisait le droit commun à cet égard.

2°. Sur ce qu'on a cru devoir faire une disposition expresse, pour permettre cette convention dans le cheptel fait avec le colon partiaire du bailleur, et qu'elle se trouve réunie, dans le même article, à d'autres conventions qui sont bien formellement prohibées ailleurs. ]

*Qui sont tenus également*, etc.: Cette clause est de l'essence du cheptel. Toute convention qui tendrait à donner au bailleur une part plus considérable dans les
1811. profits que dans les pertes, est nulle et de nul effet. [En serait-il de même de celle qui lui donnerait plus de moitié dans les profits, en lui faisant supporter, d'ailleurs, une part égale dans les pertes? En général, comme je l'ai déjà fait observer, la rédaction de l'article 1811 n'est pas très-exacte. Je pense donc que, pour bien l'entendre, il faut se reporter à l'ancien droit. Or, il paraît, d'après l'article 15 de la Coutume de Nivernois, et Pothier, n° 25, que l'on pouvait faire supporter au preneur plus de moitié dans les pertes, pourvu qu'il eût une part égale dans les profits; mais que l'on ne pouvait allouer au bailleur plus de moitié dans les profits, même en lui faisant supporter plus de moitié dans les pertes. Et en effet, il serait résulté de là, qu'en ne faisant supporter aucune perte au preneur, on aurait pu aller jusqu'à le priver de toute part dans les profits. Je pense donc qu'il en serait encore de même aujourd'hui.]

Il se fait ordinairement une prisée du bétail au commencement du bail, quand elle n'est pas faite dans le bail même. Mais cette prisée n'a d'autre objet que de fixer la perte ou le profit qui pourra se trouver à l'expiration du bail; et elle ne transfère aucun droit au preneur sur le fonds du cheptel, dont le bailleur reste toujours proprié-
1805. taire.

C'est pour cette raison que le preneur n'est pas tenu des cas fortuits. Cependant, comme il doit à la conservation
1806. du cheptel les soins d'un bon père de famille, il est tenu du cas fortuit, quand il a été précédé d'une faute de sa
1807. part, qui y a donné lieu. S'il y a contestation sur l'existence du cas fortuit, c'est au preneur à le prouver; cette preuve faite, si le bailleur prétend qu'il y a eu faute de la part du preneur, c'est au bailleur à le prouver à son
1808. tour.

Dans tous les cas, le preneur déchargé par cas fortuit,
1809. est tenu de rendre compte des peaux. [Il n'est pas dit de

*payer,* mais de *rendre compte ;* c'est-à-dire, de faire connaître ce qu'elles sont devenues ; *putà,* si elles ont péri avec les bêtes, comme dans les maladies contagieuses, où la police oblige souvent d'enterrer les bêtes mortes, entières, et sans les dépouiller.]

Mais il faut observer, qu'en disant que le preneur n'est pas tenu des cas fortuits arrivés sans sa faute, il faut entendre qu'il n'en est pas tenu à lui seul et totalement, mais que ces cas fortuits font partie de la perte, qui doit être supportée en commun par lui et le bailleur, d'après le prix de l'estimation originaire, et celui de l'estimation qui doit être faite à l'expiration du cheptel, ainsi que nous l'allons voir. 1810.

Si cependant l'accident était tel, que le cheptel eût péri totalement, la perte serait en entier pour le bailleur. *Ibid.*
Cette disposition est de l'essence du cheptel, tellement qu'il n'est pas au pouvoir des parties d'y déroger. [Mais elle est 1811.
stipulée, car il en résulte que, si, sur un cheptel de cent bêtes, il en périt quatre-vingt-dix, le preneur supporte la perte de quarante-cinq : s'il périt tout entier, il ne supporte rien. Voici, au surplus, la raison donnée par Coquille, dont on a suivi l'opinion, telle qu'elle se trouve dans son *Commentaire* sur l'art. 4 de la Coutume de Nivernois. Pour qu'il y ait cheptel, il faut qu'il y ait un fonds de bétail ; dès qu'il n'y a plus de fonds, il n'y a plus de cheptel, plus de contrat. Il faut donc alors se référer à la règle ordinaire, d'après laquelle *res domino perit.* Or, dans le cheptel simple, le fonds de bétail appartient en entier au bailleur.

Mais quand le cheptel n'a pas péri en entier, ce qui reste, suffit pour soutenir le contrat : le bail dure donc jusqu'à ce qu'il soit résolu, soit par l'expiration du temps fixé, soit par la volonté des parties ; et alors elles doivent se faire mutuellement raison de la perte.

Malgré cette raison de Coquille, je pense qu'il eût été plus juste et plus conforme à l'esprit général qui a dicté les règles relatives au cheptel, d'établir que le preneur ne supporterait une part dans la perte, qu'autant que la perte

totale n'excèderait pas une quote déterminée, par exemple, le tiers, le quart, même la moitié, etc.]

Quoique le bailleur soit toujours propriétaire, il doit néanmoins, si le preneur est fermier d'une autre personne, notifier le cheptel au propriétaire de la ferme, qui, sans
1813. cette formalité, pourrait le faire saisir et vendre, en paie-
2102. ment de ses loyers. [C'est une conséquence de l'article 2102, nº 4, qui donne au locateur le droit d'être préféré, sur les objets qui garnissent sa maison ou sa ferme, même au propriétaire desdits objets, à moins qu'il ne soit prouvé qu'il avait connaissance que ces objets n'appartenaient pas à son locataire.]

Le fonds du cheptel appartenant au bailleur pour la propriété, et au preneur pour la jouissance, il est évident que l'un ne peut disposer d'aucune bête du troupeau, sans le consentement de l'autre. Il en est de même du croît, dont la propriété reste indivise jusqu'au moment du par-
1812. tage. [Il suit de là que les créanciers du bailleur ne peuvent saisir le cheptel, ou au moins qu'ils ne peuvent le faire vendre, qu'à la charge de l'entretien du bail à cheptel, pendant le temps fixé par la loi ou par la convention.

*Quid,* s'il s'agissait de vieilles bêtes, ou autres, telles qu'il fût avantageux de les vendre, et que le bailleur s'y refusât? Je pense que le preneur pourrait, le bailleur dûment appelé, se faire autoriser par le juge à les vendre, et que le bailleur pourrait même être condamné aux dommages-intérêts, s'il y avait lieu; *putà,* si la bête était morte *intereà,* si l'on avait manqué une occasion avantageuse de s'en défaire, etc.

Anciennement, les articles 8 de la Coutume de Berri, et 16 de la Coutume de Nivernois, permettaient au bailleur de saisir et revendiquer le bétail vendu par le cheptelier. L'on peut voir dans Pothier, articles 40 et 41, plusieurs questions et décisions à ce sujet. Je pense que, dans notre droit, la question est décidée d'une manière beaucoup plus simple par les articles 2279 et 2280, qui établissent, d'une manière générale, qu'en fait de meubles, *la possession vaut titre,* et qui ne font d'exception que pour la

chose perdue ou volée, qui peut être revendiquée pendant trois ans; et encore à la charge, par le propriétaire, de rendre au possesseur le prix qu'elle lui a coûté, s'il l'a achetée dans une foire, etc. Ainsi, d'abord, quand on regarderait le cheptel vendu par le cheptelier, sans le consentement du bailleur, comme une chose volée, il s'ensuivrait toujours que celui qui l'aurait acheté dans une foire, etc., ou d'un cheptelier qui ferait le commerce de bestiaux, pourrait le retenir jusqu'à ce qu'on lui remboursât le prix d'achat, et que, s'il l'avait revendu, il ne serait passible d'aucun recours. Il resterait donc à décider seulement quel serait le droit du propriétaire du cheptel, si le détenteur l'avait acheté de bonne foi, autrement que dans une foire, ou marché, etc., ou d'un marchand vendeur de choses pareilles. Je pense, ainsi qu'il sera dit ci-après, qu'il y a bien vol, dans ce cas, de la part du cheptelier, dans le sens moral attaché à ce mot, c'est-à-dire, dans le sens qu'il a disposé de la chose d'autrui, sans le consentement du propriétaire; mais non dans le sens de l'article 2279, dans lequel on doit entendre par *voleur* celui qui a appréhendé la chose sans ce même consentement. Il y a cette différence entre les deux cas, que dans le vol, tel qu'il est entendu dans l'article 2279, il n'y a rien à reprocher au propriétaire; tandis que, dans les autres cas, celui du cheptel, par exemple, il doit s'imputer d'avoir choisi un cheptelier infidèle, et d'avoir exposé par là les tiers à être trompés. Je pense donc que, dans aucun cas, le propriétaire ne pourrait revendiquer entre les mains d'un tiers, à moins qu'il ne prouvât que ce tiers connaissait la qualité du cheptelier, et la nature du droit qu'il avait sur les bestiaux vendus.

Mais, dans ce cas, le cheptelier serait-il coupable de l'abus de confiance qualifié par l'article 408 du Code Pénal? Jugé la négative en Cassation, le 5 octobre 1820. (Sirey, 1821, 1re partie, pag. 20.) Cette décision me paraît bien indulgente. Il me semble que le cheptel est bien remis, à la charge de le rendre, et d'en faire un usage déterminé.]

Quant à la tonte, il est naturel qu'elle se divise à chaque fois; c'est pour cette raison que le preneur est tenu de pré-
1814. venir le bailleur du moment où elle doit être faite. [Anciennement, cela n'était exigé que quand la tonte avait lieu avant l'époque ordinaire, *putà*, si elle était nécessaire pour la santé du bétail. (*Coutume de Berri*, article 6.) Les laines provenant de ces tontes extraordinaires, se nommaient *écouailles*. (*Voyez* des Lettres-Patentes du mois d'août 1739, rapportées par Pothier, n° 39.)]

Le cheptel se partage à la fin du bail, qui lui-même finit au temps fixé par la convention. [Quelquefois le cheptel contient la clause que le bailleur pourra demander le partage quand il le voudra. Mais même, quand cette clause existe, le partage ne peut être demandé *tempore non opportuno*. C'est l'opinion de Coquille, sur l'article 9 de la Coutume de Nivernois. Les époques les plus favorables pour le partage des cheptels, sont la Saint-Jean et la Saint-Martin.] S'il n'y a rien de stipulé à ce sujet, la durée légale
1815. est de trois ans, sauf au bailleur à demander la résolution
1816. avant ce temps, si le preneur ne remplit pas ses obligations. [C'était le terme fixé par l'article 1er de la Coutume de Berri. Mais les parties peuvent *intereà*, partager le croît. Elles peuvent également, en donnant un terme au cheptel, convenir que le croît se partagera tous les ans, à des époques déterminées. Quand il y a eu aussi des partages partiels du croît, les bêtes échues à chacune des parties leur appartiennent en toute propriété; et chacune d'elles peut en disposer sans le consentement de l'autre.

Dans le cheptel, y a-t-il tacite réconduction? D'après le même article 1er de Berri, si, à l'expiration du terme légal ou conventionnel, il se passait quinze jours sans que le partage eût été demandé par l'une ou l'autre des parties, le cheptel continuait jusqu'à la Saint-Jean suivante. Probablement cet usage serait encore observé aujourd'hui.

Le partage qui a lieu à la fin du bail, se nommait, dans les Coutumes, *exig*; *exiguer*, faire le partage.]

De quelque manière que le bail cesse, il est procédé à

une nouvelle estimation du cheptel. Si elle est inférieure à celle qui a été faite dans le principe, le bailleur prend tout ce qui existe; et la perte se partage entre lui et le preneur.

Si elle est égale, le bailleur prend également tout, et n'a rien à répéter.

Si elle est supérieure, le bailleur prélève des bêtes de chaque espèce, jusqu'à concurrence de la première estimation, et le surplus se partage. 1817.

Tout autre prélèvement est rigoureusement interdit au bailleur; et toute stipulation contraire est nulle. [C'est 1811.
une conséquence de l'observation rapportée ci-dessus, dans la note 2e *du bail à cheptel.* ]

## § II.

### *Du Bail à cheptel avec le Colon partiaire du Bailleur.*

Ce bail est soumis, en général, aux règles et clauses établies dans le paragraphe précédent, sauf les exceptions suivantes : 1830.

1°. On peut y stipuler, que le bailleur aura une partie des laitages; au plus, la moitié;

Qu'il aura une plus grande part que le preneur dans les autres profits;

Qu'il aura droit de prendre la part du colon dans la tonte, à un prix inférieur à la valeur ordinaire. [Pour 1828.
quoi ces différences? C'est, d'abord, qu'on peut présumer que le prix du bail a été fixé en conséquence de ces différentes stipulations; et, en second lieu, que le bailleur contribue ici à la nourriture du cheptel, puisque cette nourriture est prise sur les produits de la métairie; ce qui diminue d'autant la part revenant au bailleur dans ces mêmes fruits. Cependant il y a encore plusieurs clauses prohibées dans ce contrat; ainsi l'on ne pourrait stipuler:

1°. Que le bailleur aurait plus de moitié dans les laitages;

2°. Que le colon serait tenu de la perte totale;

3°. Que le bailleur prélèvera plus qu'il n'a fourni.

Il faut encore remarquer qu'il s'agit ici du cheptel donné au colon partiaire, c'est-à-dire à celui qui paie, pour prix de ferme, une quote des fruits de la récolte. Il n'en serait donc pas de même, s'il payait une quantité de fruits déterminée et indépendante de la récolte. Je pense qu'il faudrait alors appliquer les règles du cheptel de fer.

Observez que le colon partiaire peut être contraint par corps à la représentation du cheptel. (Art. 2062.)]

2°. Ce bail ne finit qu'avec celui de la métairie.

## SECTION II.

### *Du Cheptel à moitié.*

Le cheptel à moitié est une véritable société, dans laquelle chacun des contractans fournit la moitié des bestiaux, qui demeurent en commun pour la perte et pour
1818. certains profits.

Nous disons *pour certains profits*, parce que, dans ce cheptel comme dans le cheptel simple, le preneur est chargé seul de la nourriture, de la garde, et du gouvernement des bestiaux; et comme il fournit en conséquence davantage à la société, il doit en être récompensé. Il retient donc à lui seul, et nonobstant toute stipulation contraire, le profit du fumier, du laitage, et du travail des bestiaux; et il partage par moitié la laine et le croît. Toute convention qui donnerait au bailleur, dans ces deux derniers profits, une part plus forte que celle qu'il a dans le fonds du cheptel, est de nul effet, sauf le cas où le bailleur serait propriétaire de la ferme occupée par le
1819. preneur.

Toutes les autres règles du cheptel simple s'appliquent
1820. au cheptel à moitié. [Mais si le cheptel vient à périr entièrement, il est clair qu'il périt, moitié pour le bailleur, et moitié pour le preneur; *res perit domino.*]

## SECTION III.

### *Du Cheptel donné par le Propriétaire à son Fermier.*

Ce cheptel a lieu, lorsque le propriétaire d'un bien rural le donne à ferme avec les bestiaux dont il est garni. 1821.

Les règles de ce cheptel, sont 1° que tous les profits des bestiaux, sans exception, appartiennent au fermier pendant toute la durée du bail, sauf néanmoins l'obliga- 1823.
tion d'employer exclusivement les fumiers à l'exploitation et à l'amélioration de la ferme [Le fermier profite 1824.
toujours indirectement de ces fumiers, puisqu'il n'est pas obligé d'en acheter pour la métairie, et qu'ils servent à en augmenter les produits.];

2°. Que le fermier recueillant tous les profits, est tenu de la perte, même totale, et survenue par cas fortuit; 1825.

Les parties peuvent au surplus déroger à ces deux dis- 1823.
positions par des stipulations particulières [Ici les parties 1825.
ont plus de latitude, parce que l'on présume que le prix du bail a été fixé en conséquence des clauses du cheptel. On n'a pas même conservé les prohibitions qui existent à l'égard du colon partiaire; et cela, par suite de l'observation générale faite au commencement de ce titre. Les colons partiaires sont ordinairement des gens pauvres, peu instruits, et rarement en état de veiller à leurs intérêts. Il n'en est pas de même des fermiers ordinaires.];

3°. Que la résolution du bail à cheptel ne peut avoir lieu qu'avec celle du bail même de la ferme; 1821.

4°. Que lors de cette résolution, le fermier est tenu de laisser des bestiaux d'une valeur égale à celle qu'il a reçue. *Ibid.*
[Doit-on conclure de ces mots, que le fermier peut vendre, qu'il est propriétaire, sauf à laisser une valeur égale en bestiaux? Non : l'article 1822 décide formellement le contraire, quant à la propriété. Quant à la vente, se référer à ce que nous avons dit ci-dessus. Ces mots, *d'une valeur égale*, doivent donc être entendus dans le sens que, quelle que soit l'augmentation ou la diminution survenue

au cheptel, le fermier est toujours obligé de laisser, non pas le même nombre de bêtes, mais seulement une valeur égale.] Il doit en conséquence être fait estimation du chep-
1821. tel, au commencement et à la fin du bail. Mais cette estimation, faite uniquement pour constater la valeur comparative du cheptel aux deux époques, n'en transfère pas
1822. la propriété au fermier, quoiqu'elle le mette à ses risques. [Ce n'est pas, à proprement parler, l'estimation qui met le cheptel aux risques du fermier; c'est la nature du contrat. Cependant l'on peut dire qu'elle a cet effet, dans le sens que, s'il n'y avait pas d'estimation, on ne pourrait déterminer le degré de diminution ou d'augmentation que les bêtes composant le cheptel auraient pu éprouver.] Il n'a donc pas le droit de retenir le cheptel à la fin du bail, même en payant l'estimation originaire. Il garde seulement l'excédant de la seconde estimation sur la première, comme il est tenu de suppléer au déficit, s'il en existe. [L'excédant peut être composé d'une partie des bêtes qui composaient primitivement le cheptel. Soit, par exemple, un troupeau de cent jeunes bœufs, valant vingt mille francs : le cheptel a duré un an; les cent mêmes bœufs existent, mais ils valent quarante mille francs : le fermier pourra en prendre de quoi compléter la somme de vingt mille francs. Observez que le fermier peut, comme le colon partiaire, être contraint par corps à la représentation du cheptel. (Art. 2062.)] C'est ce qui a fait donner à ce contrat le nom de *Cheptel de fer;* [parce que le fonds du cheptel reste toujours le même, et attaché à la métairie.]

## PARTIE II.

### *Du Louage d'Ouvrage ou de Services.*

Le louage d'ouvrage ou de services est un contrat par lequel l'une des parties promet à l'autre ses services pour un temps ou un ouvrage quelconque, et moyennant un
1710. prix convenu.

*Pour un temps :* Ce qui comprend le louage des domestiques et des ouvriers.

*Pour un ouvrage :* Ce qui comprend les marchés faits avec les entrepreneurs.

## CHAPITRE PREMIER.

### *Du Louage des Domestiques et des Ouvriers.*

Ce louage peut avoir lieu pour un temps, soit déterminé [Mais il ne faudrait pas que le temps stipulé fût tellement long, qu'il pût équivaloir en quelque sorte à une aliénation de la liberté; car alors cela rentrerait dans la prohibition portée par l'art. 1780. Au surplus, toutes ces questions sont laissées à l'arbitrage du juge.], soit indéfini; non pas cependant que l'on puisse stipuler que le bail durera pendant toute la vie du domestique ou de l'ouvrier; une pareille stipulation serait nulle, comme con- 1780.
traire à la liberté naturelle; mais parce que la convention peut être telle, qu'il soit au pouvoir de chacune des parties de résilier le bail à sa volonté, sauf toutefois l'exécution des usages locaux, relatifs à l'obligation de se prévenir respectivement. [Cela est surtout relatif aux domestiques loués pour l'exploitation d'un bien rural, et qui le sont ordinairement pour un an. Aux termes d'un règlement de 1567, chap. 17, art. 3, rapporté dans le Recueil de Fontanon, ces domestiques, à moins qu'il n'y ait convention contraire, ne peuvent quitter leurs maîtres avant l'expiration du temps convenu; et quoique le règlement ne dise pas que l'obligation sera réciproque, cependant la justice exige qu'elle le soit; et, en conséquence, le maître ne peut renvoyer le domestique avant le terme convenu, sans alléguer une cause dont la légitimité est subordonnée à la décision du juge. Mais il est évident qu'en dernière analyse, toutes ces obligations doivent se résoudre en dommages-intérêts.]

S'il y a contestation sur la quotité des gages convenus,

ou de ceux qui sont encore dus, le maître, comme débi-
1781. teur, en est cru sur son affirmation [quand il s'agirait d'une somme au dessous de cent cinquante francs, et que le domestique ou l'ouvrier offrirait la preuve testimoniale : c'est une dérogation à l'art. 1341; mais observez,

1°. Que toutes les contestations relatives au paiement des gages des domestiques, des salaires des gens de travail, et à l'exécution des engagemens respectifs des maîtres et domestiques ou gens de travail, sont de la compétence du juge de paix, savoir : en dernier ressort, si la demande n'excède pas cinquante francs, et sauf l'appel, à quelque valeur qu'elle puisse monter.

2°. Que l'on entend sous le nom *de domestiques,* non-seulement les valets, serviteurs, servantes, mais encore tous les individus qui font partie de la maison, *domestici, qui sunt ex domo,* qui sont soumis au maître, et qui en reçoivent des gages, tels que les bibliothécaires, les précepteurs, les secrétaires, les intendans, etc. (*Voir* un arrêt du Parlement de Paris du 12 mai 1739, rapporté dans l'ancien DENISART, *verbo* DOMESTIQUE, n° 10.)

3°. Que, par ces mots, *l'exécution des engagemens respectifs,* il faut entendre les engagemens qui tiennent nécessairement aux rapports de la domesticité, et non ceux qui seraient le résultat de conventions particulières, et étrangères à ce rapport.

4°. Enfin, que, par ces mots, *gens de travail,* il faut entendre les ouvriers travaillant à la journée, et non ceux qui prennent des ouvrages à l'entreprise.]

## CHAPITRE II.

### *Des Marchés faits avec des Entrepreneurs.*

Ces marchés peuvent avoir pour objet, ou simplement un transport d'effets, ou la confection d'un ouvrage.

## SECTION PREMIÈRE.

### *Des Marchés pour transports.*

Les marchés pour transports sont des contrats consensuels, synallagmatiques parfaits, et à titre onéreux, par lesquels une personne se charge, moyennant un prix convenu, de transporter, ou faire transporter, un objet quelconque, dans un lieu désigné.

Celui qui se charge de transporter lui-même, se nomme *voiturier.*

Celui qui se charge de faire transporter, prend le nom de *commissionnaire*, ou *entrepreneur de roulage.* Au surplus, les dispositions du présent chapitre s'appliquent en
général à tous ceux qui se chargent du transport d'effets, *Com.*
tels que les maîtres de bateaux, les entrepreneurs de voi- 107.
tures publiques, qui sont en outre assujétis à des réglemens particuliers, lesquels font la loi entr'eux et les autres
citoyens (voyez les décrets des 14 fructidor an XII, *Bul-* 1786.
*letin*, n° 217, et 28 août 1808, *Bulletin*, n° 4005), et notamment à l'obligation de tenir registre de l'argent,
des effets, et des paquets dont ils se chargent. 1785.

Lorsque l'expéditeur [c'est-à-dire, celui qui envoie les objets] traite directement avec le voiturier, il n'y a qu'un marché, et par conséquent qu'un seul contrat. Mais lorsqu'il traite avec un commissionnaire, il y a deux contrats ou marchés, l'un passé entre lui et le commissionnaire, et l'autre entre le commissionnaire et le voiturier. [Ainsi, dans un transport de marchandises, on distingue ordinairement quatre personnes : *l'expéditeur*, qui envoie les marchandises; *le commissionnaire de roulage*, qui se charge de les faire transporter; *le voiturier*, qui les transporte, et *le consignataire*, à qui elles sont adressées.]

Dans les deux cas, le marché, soit entre l'expéditeur et le commissionnaire ou voiturier, soit entre le com-
missionnaire lui-même et le voiturier, se forme par la *Com.*
lettre de voiture [cependant avec cette distinction, qu'en- 101.

tre l'expéditeur et le voiturier, quand il n'y a pas de commissionnaire, ou entre le commissionnaire lui-même et le voiturier, le contrat se forme presque toujours par une lettre de voiture; au lieu qu'entre l'expéditeur et le commissionnaire, il se forme par une convention particulière, qui ne préjudicie en rien aux stipulations contenues dans la lettre de voiture que le commissionnaire doit remettre au voiturier. C'est pour cela que nous disons au commencement de l'alinéa, que le marché se forme, soit entre l'expéditeur, ou le commissionnaire, et le voiturier, et non entre l'expéditeur, le commissionnaire et le voiturier, comme le porte inexactement l'article 101 du Code de Commerce. Car, encore une fois, lorsqu'il y a un commissionnaire, la lettre de voiture forme bien contrat entre lui et le voiturier; mais elle n'a que peu ou point d'effet à l'égard de l'expéditeur, qui est lié envers le commissionnaire par le contrat particulier qu'il a passé avec lui.]

La lettre de voiture est l'avis donné à une personne, de l'envoi qui lui est fait. Elle est ordinairement remise au voiturier.

Elle doit être datée, et signée par l'expéditeur ou par le commissionnaire chargé du transport. Elle doit énoncer :

Le nom et le domicile du commissionnaire, s'il y en a un;

Le nom et le domicile du voiturier;

Le nom et le domicile de celui auquel les objets sont adressés;

La nature et le poids, ou la contenance, des objets à transporter, avec l'indication, en marge, des marques ou numéros desdits objets;

Le délai dans lequel le transport doit être effectué;

*Com.* Enfin, le prix de la voiture, et la diminution, qui, en
102. cas de retard, doit être faite sur ce prix.

[Le défaut de date, ou des autres énonciations requises, donnerait-il lieu à la nullité de la lettre? La loi ne la prononce dans aucun cas. Le tout est laissé à l'arbitrage du juge, qui décidera jusqu'à quel point il devrait être ajouté

foi à une lettre de voiture qui ne contiendrait pas les énonciations requises, en observant que les discussions qui peuvent s'élever à ce sujet, doivent, en général, être jugées d'après les règles commerciales, c'est-à-dire, *ex æquo et bono.*]

La lettre de voiture forme également contrat à l'égard de celui à qui les marchandises sont adressées, dans le sens que, s'il veut les retirer, il ne peut le faire qu'en remplissant les conditions portées par cette lettre.

En matière de transport de marchandises, ou autres effets, les principaux sont,

1°. Que l'objet, une fois sorti des magasins du vendeur ou de l'expéditeur, voyage aux risques et périls de celui à qui il appartient, s'il n'y a convention contraire, et sauf recours, s'il y a lieu, contre le commissionnaire et *Com.*
le voiturier, ensemble ou séparément [L'objet *voyage* 100.
*aux risques et périls de celui à qui il appartient;* quand même le commissionnaire ou le voiturier auraient été choisis par le vendeur. L'acquéreur pouvait les désigner lui-même, ou stipuler que la chose serait livrée à son domicile. S'il ne l'a pas fait, il est censé s'en être rapporté, à cet égard, au vendeur, qui est regardé comme son mandataire pour cet objet, et qui, en conséquence, n'est tenu, qu'autant qu'il aurait commis quelque faute ou négligence dans le choix du voiturier.];

2°. Que les marchés pour transports sont des contrats *mixtes,* c'est-à-dire qui participent de la nature de deux sortes de contrats; le louage et le dépôt nécessaire.

*Du louage :* Relativement à l'obligation contractée par l'expéditeur de payer ou faire payer par le consignataire des effets, le prix convenu pour le transport, et les autres dépenses accessoires [Telles que les frais de péage, ou de réparations occasionées par le vice de la chose, ou par force majeure.]; si toutefois lesdits effets sont rendus en bon état, et dans le délai fixé par la lettre de voiture.

Outre l'action résultant de cette obligation, le commissionnaire et le voiturier ont encore un privilége pour leur remboursement, sur les objets transportés, *dont ils sont*

2102. *saisis,* privilége qui leur donne le droit de les faire ven-
Com. dre, avec l'autorisation de justice, jusqu'à concurrence du
106. prix de la voiture. [Si donc ils ont remis les objets, ils n'ont plus de privilége. Le contraire a cependant été jugé à Paris, le 2 août 1809. (Sirey, 1810, deuxième part., pag. 168.) Je n'en persiste pas moins dans mon opinion, et je me fonde,

1°. Sur l'art. 307 du Code de Commerce, qui n'accorde de privilége au capitaine, pour son fret, sur les marchandises qu'il a transportées, que pendant quinzaine après leur délivrance; or, on sait que cette quinzaine est accordée au capitaine pour plusieurs raisons qui ne peuvent s'appliquer aux transports par terre.

La première, c'est que, par l'art. 306, il est défendu au capitaine de retenir les marchandises dans son bâtiment, faute de paiement; et cela, pour éviter les dangers de la mer. D'un autre côté, on ne peut l'obliger d'avoir un magasin pour les serrer, en attendant son paiement. Il est donc tout naturel qu'elles soient transportées de suite dans les magasins du consignataire.

La deuxième, c'est que le montant du fret peut être, et est, le plus souvent, beaucoup plus considérable que le prix d'un transport par terre. Il faut donc laisser au consignataire le temps de réunir des fonds.

La troisième, c'est que l'on peut assigner, à un jour près, l'époque de l'arrivée d'un transport par terre. Le consignataire peut donc tenir ses fonds prêts pour le paiement. Il n'en est pas de même à l'égard des transports par mer, l'époque de l'arrivée en étant toujours incertaine.

Malgré toutes ces raisons, et toute la faveur due au commerce maritime, l'on n'a cependant accordé que quinzaine au capitaine pour réclamer le privilége du fret, et encore si l'objet n'a pas passé en main-tierce. Peut-on, d'après cela, prétendre que le voiturier par terre pourrait exercer le sien indéfiniment? Car, comme il n'y a point de terme fixé par l'art. 2102, il s'ensuivrait, dans le système de la Cour de Paris, que le voiturier pourrait, à quelque époque que ce fût, réclamer son privilége.

Je me fonde, 2° sur l'art. 577 du même Code de Commerce, qui n'accorde le droit de revendiquer, au propriétaire vendeur, qu'autant que les marchandises ne sont pas encore entrées dans les magasins de l'acheteur, ou du commissionnaire chargé de les vendre pour le compte de ce dernier. Or, on ne peut dire que le privilége du voiturier soit préférable à celui du vendeur.

3°. Sur ce que c'est une espèce de gage tacite qui ne peut avoir plus d'effet que le gage conventionnel. Or, le privilége du créancier engagiste ne subsiste qu'autant que le gage est resté en sa possession (art. 2076).]

*Du dépôt nécessaire :* Pour les obligations du commissionnaire et du voiturier, qui sont soumis, pour ce qui concerne la garde et la conservation des objets, à la même responsabilité que les aubergistes; ils sont, en conséquence, 1782.
tenus de la perte et des avaries des choses qui leur sont confiées, à moins qu'il n'y ait stipulation contraire, ou *Com.*
qu'ils ne prouvent que ces pertes, ou avaries, sont arrivées par force majeure, ou par le vice de la chose. 98. 103.

[Remarquez, 1° que le voiturier est tenu de toute faute, et que la présomption est contre lui; en sorte que, s'il y a avarie, ce n'est pas au propriétaire des effets à prouver qu'il y a eu faute de la part du voiturier; c'est à celui-ci à prouver qu'il y a eu force majeure, ou vice de la chose.

2°. Que la force majeure doit, dans l'usage, être constatée dans le moment même, ou peu de temps après. *Sic* jugé avec raison, à Colmar, le 6 janvier 1815. (Sirey, 1816, 2e partie, page 286). Il y aurait trop d'inconvéniens à admettre la preuve après un long intervalle.

3°. Que le voiturier peut être tenu, même du cas fortuit, quand l'accident a été précédé d'une faute qui y a donné lieu. Si, par exemple, il a voyagé de nuit, n'ayant pas d'ordre exprès pour cela, et qu'il ait été volé la nuit, il est tenu de la perte.

4°. Que les voituriers, bateliers, ou leurs préposés, qui altèrent des vins, ou toute autre espèce de liquide ou de marchandise, dont le transport leur a été confié, et qui

commettent cette altération par le mélange de substances malfaisantes, sont punis de la peine de réclusion.

S'il n'y a pas eu mélange de substances malfaisantes, la peine est d'un emprisonnement d'un mois à un an, et une amende de seize à cent francs. (*Code Pénal,* article 387.)

5°. Que la peine de la réclusion est également prononcée par l'art. 386 du même Code, contre les mêmes personnes, quand elles ont volé tout ou partie des choses qui leur étaient confiées pour être transportées.]

Ils sont responsables, à cet égard, non-seulement de leur propre fait, mais encore de celui de leurs domestiques et préposés [Et lorsqu'ils se sont engagés à faire transporter dans un endroit désigné, ils sont responsables du fait des commissionnaires ou voituriers intermédiaires qu'ils emploient.], et même des étrangers reçus par eux, dans la voiture ou le bâtiment. Leur responsabilité commence du
1953. moment que la chose à transporter a été remise à eux, ou
1783. à leurs préposés, soit sur le port, soit dans l'entrepôt; [pourvu que ces personnes soient préposées à la recette des effets; car si elles étaient préposées à un autre objet, *verbi gratiâ,* au transport des objets, comme un voiturier, le commissionnaire ne serait pas tenu par l'effet de la remise qui leur aurait été faite; à moins cependant que l'objet à transporter n'eût été inscrit sur ses registres. *Sic* jugé, et avec raison, en Cassation, le 29 mars 1814. (Sirey, 1814, 1re partie, page 102.) Par cette inscription, le commissionnaire s'est chargé des objets, comme s'ils lui eussent été remis à lui-même.]

S'il y a refus ou contestation, à raison de l'état des objets transportés, cet état est vérifié et constaté par des experts nommés sur requête, par le président du tribunal de commerce, ou à défaut, par le juge de paix. Le dépôt,
*Com.* ou séquestre desdits effets, peut être ordonné, aux frais de
106. qui de droit, jusqu'à la fin de la contestation.

Outre leur responsabilité pour raison des pertes ou avaries, les commissionnaires et voituriers sont encore garans de l'arrivée des marchandises dans le délai porté par la let-

tre de voiture, sauf le cas de force majeure légalement *Com.*
constatée : et, pour éviter toute discussion sur les dom- 97.
mages-intérêts, il est d'usage, comme nous l'avons dit, de 104.
stipuler dans la lettre de voiture, pour le cas de retard, une diminution dans le prix du transport. (*C'est ordinairement le tiers.*)

Lorsque le commissionnaire est poursuivi seul, il a son recours, tel que de droit, contre le voiturier [Il est possible qu'il n'ait pas de recours, par exemple, si l'avarie ou le retard proviennent de son fait.]; mais il est soumis, en outre, à des obligations particulières.

Il est tenu, en premier lieu, d'inscrire sur son livre-
journal, la déclaration de la nature et de la quantité des *Com.*
marchandises, et, s'il en est requis, de leur valeur; 96.

Il doit copier de suite et sans intervalle, sur un registre
coté et paraphé, les lettres de voiture des objets qu'il *Ibid.*
expédie; 102.

Enfin, s'il emploie des commissionnaires intermédiaires,
pour la réception et la réexpédition des marchandises, il *Ibid.*
est garant de leurs faits. 99.

Le troisième principe, en matière de transport, est, que toute action contre le commissionnaire ou le voiturier, pour raison de la perte ou de l'avarie des marchandises, s'éteint :

1°. Par la réception des objets transportés, accompagnée
du paiement du prix de la voiture [Il faut le concours 105.
des deux circonstances; réception des marchandises, et paiement du prix de la voiture. En effet, tous les jours il arrive qu'un négociant reçoit des marchandises qu'il n'a pas le temps de vérifier à l'instant. Il fait ensuite procéder légalement à la vérification. Si elles se trouvent avariées, il peut, s'il n'a pas payé le transport, exercer son recours.];

Et 2°. Par le délai de six mois, écoulés sans poursuites, pour les expéditions faites dans l'intérieur de la France; et d'un an, pour celles qui sont faites à l'étranger; le tout, à compter, savoir : s'il y a perte, du jour où le transport des marchandises aurait dû être effectué; et s'il y a

*Com.* seulement avarie, du jour où la remise des marchandises
108. a été faite; sans préjudice des cas de fraude ou d'infidélité [dans lesquels l'action ne se prescrit que par les délais déterminés par le Code d'instruction criminelle].

Pour le cas où les objets confiés aux roulages et messageries, ne sont pas réclamés, *voyez le Décret du* 13 *août* 1810, Bulletin n° 5878.

## SECTION II.

### *Des Marchés pour confection d'ouvrages.*

Dans ces sortes de marchés, il faut bien distinguer le cas où l'ouvrier fournit la matière et l'industrie, et celui où la matière est fournie par la personne qui commande l'ou-
1787. vrage.

Dans le premier cas, c'est un véritable contrat de vente, de la nature de ceux qui sont mentionnés dans l'art. 1585. En conséquence, la chose est aux risques de l'ouvrier jusqu'à la livraison, à moins que le maître ne soit en de-
1788. meure de la recevoir. Mais, dans le second cas, c'est un louage. [Il en est de même quand le maître fournit la chose principale, quoique le surplus ait été fourni par l'ouvrier : par exemple, dans un habit, quand le maître a fourni le dessus, c'est toujours un louage, quoique le tailleur fournisse la doublure, etc. Mais si la chose périt après qu'elle est faite, et avant que le maître ait été mis en demeure de la recevoir, chaque chose périt pour son propriétaire. (Argument tiré de l'art. 1790.) La disposition de l'art. 1788 s'appliquerait-elle à un édifice dont les matériaux auraient été fournis par l'entrepreneur, et qui serait détruit par cas fortuit, avant d'avoir été reçu? Dans le droit actuel, je pencherais pour l'affirmative. Je sais bien qu'on opposera à cette décision les dispositions des lois romaines, 36, 37, 59 et 62, ff. *Locati;* et le principe *ædificium solo cedit,* d'où l'on conclut que le propriétaire du sol étant devenu propriétaire de l'édifice par droit d'accession, le tout doit périr pour lui. Mais l'on peut

répondre que le Code paraît avoir réprouvé cette doctrine, puisqu'il décide dans l'art. 1790, que, quand l'ouvrage, dont le maître a fourni toute la matière, périt, après être terminé, mais avant d'avoir été reçu, l'ouvrier n'a rien à réclamer. Le Code décide donc que l'action personnelle que l'ouvrier a contre le maître pour se faire payer de son salaire, est éteinte par la perte de la chose. Donc, et par les mêmes motifs, et en accordant même que le maître du sol est devenu propriétaire des matériaux, l'on doit décider que l'action personnelle que l'ouvrier qui a fourni les matériaux a contre le maître, pour s'en faire payer le prix, est éteinte par la perte de l'édifice, survenue avant qu'il ait été reçu.] En conséquence, la perte de la matière tombe sur le maître qui l'a fournie; l'ouvrier n'en est 1789.
tenu qu'autant qu'elle est arrivée par sa faute, ou par celle des personnes qu'il emploie. [Il en est tenu également, 1787.
s'il est en demeure de livrer; à moins que la chose ne fût également périe chez le propriétaire, si elle lui eût été livrée. (Art. 1302.)]

Lors même que la perte n'est arrivée ni par son fait ni par celui de ses préposés, il ne peut réclamer de salaire, excepté dans les trois cas suivans [Pothier, n° 432, pensait le contraire, d'après la loi 59, ff. *Locati.* Il me semble que la disposition du Code est plus conforme aux principes. (*Voyez* l'avant-dernière note.) Lorsqu'il y a pur cas fortuit, il n'y a pas de raison de faire supporter la perte plutôt à l'un qu'à l'autre; elle doit donc être pour celui qui l'éprouve. Le maître doit donc perdre sa matière, et l'ouvrier son salaire. C'est sur ce même principe que sont fondées les dispositions des articles 300 et 302 du Code de Commerce, qui sont de la plus exacte justice. D'ailleurs, tant que l'ouvrage n'est pas vérifié, comment constater jusqu'à quel point il était avancé, et par conséquent, la quotité de salaire qui est due? C'est, sous ce rapport, la conséquence du principe posé dans l'article 1585.]:

Si l'ouvrage a été reçu ou vérifié [Par la réception ou vérification, le maître s'est approprié l'ouvrage; et par

conséquent tous les cas fortuits doivent, dès lors, être à ses risques. ];

Si le maître est en demeure de le recevoir ou de le vérifier;

1790. Ou enfin, si la chose a péri par le vice de la matière. [Dans ce cas, le maître doit s'imputer d'avoir fait travailler sur une matière défectueuse. Il doit donc indemniser l'ouvrier du préjudice qu'il éprouve, en lui payant son salaire. Si, cependant, le vice pouvait être découvert, et que l'ouvrier, à raison de sa profession, ait dû s'en apercevoir, je pense qu'il n'aurait rien à réclamer. (Argument tiré de l'article 1792.)]

La vérification peut se faire partiellement, quand l'ouvrage est à la mesure ou de plusieurs pièces; et si le maître a payé l'ouvrier à proportion de l'ouvrage fait, la véri-
1791. fication est censée faite pour toutes les parties payées. [Cela ne veut pas dire que le cas où *l'ouvrage est à la mesure et de plusieurs pièces* soit le seul dans lequel la vérification partielle puisse avoir lieu; car, lorsque les parties sont d'accord, elles peuvent toujours vérifier partiellement, de quelque manière que l'ouvrage ait été fait, ou le marché convenu : mais cela signifie que, quand l'ouvrage est de plusieurs pièces, ou à la mesure, c'est-à-dire à tant le pied, la toise, l'ouvrier peut demander que la vérification se fasse partiellement, afin de ne plus être chargé du risque des parties vérifiées. *Secùs*, si l'ouvrage se fait *aversione*, c'est-à-dire à forfait (*Voyez* la note suivante); dans ce cas, l'ouvrier ne peut exiger que l'ouvrage soit vérifié avant son entière confection. (*L.* 36, ff. *Locati.*)]

En général, les marchés doivent être bien et fidèlement exécutés par les contractans; et il y a lieu à des dommages-intérêts, en cas d'inexécution ou de retard dans l'exécution; le tout d'après les règles établies au Titre *des Contrats en général*.

En conséquence, le maître de l'ouvrage, même donné à forfait, peut bien résilier le marché par sa seule volonté, quoique les travaux soient déjà commencés, mais en dédommageant l'entrepreneur de toutes ses dépenses, de tous

ses travaux, et de tout ce qu'il aurait pu gagner dans l'entreprise. [ On dit qu'un ouvrage est donné à forfait, quand 1794.
il n'y a qu'un prix pour tout l'ouvrage, à la différence de celui qui est donné à la pièce ou à la mesure, et dont le prix est fixé à tant la pièce, ou la mesure. ] Les marchés pour construction de bâtimens sont soumis, en outre, aux règles particulières exposées ci-après :

Premièrement, lorsque le marché est à forfait, d'après un plan arrêté et convenu, l'entrepreneur ne peut demander aucune augmentation de prix, sous prétexte de renchérissement de la main-d'œuvre ou des matériaux, ni même de changemens ou d'augmentations faits sur le plan primitif, à moins, dans ce dernier cas, que les changemens, etc., n'aient été convenus par écrit, et que le prix n'en ait été particulièrement fixé avec le propriétaire. [ *Quid,* si 1793.
l'augmentation de dépense provient de circonstances imprévues? Par exemple, en fouillant pour les fondations on en trouve d'anciennes qu'il faut détruire, ou l'on trouve de l'eau qu'il faut épuiser. Même alors, l'entrepreneur doit en prévenir le maître, et se faire autoriser par écrit à faire le nécessaire. Si le maître refuse, il faudra recourir à la justice, qui décidera s'il y a lieu, ou non, à accorder une augmentation de prix à raison des nouveaux ouvrages, ou s'ils ont dû être prévus par l'entrepreneur, lors de la conclusion du marché.

Il est assez d'usage que les propriétaires qui font bâtir, aient un architecte qui dresse les plans, dirige les constructions, règle les mémoires, etc. Dans ce cas, les honoraires de cet architecte sont réglés d'après la convention. A défaut de convention, ce qui est le plus fréquent, il est d'usage de leur allouer le sou pour livre du montant des mémoires réglés. Cet usage est attesté par une lettre de M. Angran, alors lieutenant civil au Châtelet de Paris, en date du 19 octobre 1778, et rapportée au dictionnaire de Jurisprudence de Prost de Royer, *verbo* Architecte, n° 16. ]

2°. Si l'édifice construit [Dans l'article 1792, il est ajouté ces mots, *à prix fait.* J'ai cru devoir les supprimer,

parce qu'ils tendraient à faire croire que la disposition n'est relative qu'aux ouvrages à prix fait, tandis que l'article 2270 prouve qu'elle s'appliquerait à toutes sortes d'ouvrages faits ou dirigés par des architectes ou entrepreneurs.] périt en tout ou en partie, dans les dix années de la livraison, par le vice de la construction, ou même par celui du sol [L'entrepreneur a dû connaître le vice
1792. du sol et en prévenir le propriétaire.], l'entrepreneur
2270. en est responsable. [En conséquence, la réception qui se fait de l'ouvrage, après sa confection, n'a pour objet que de constater que l'ouvrage est fait, à l'extérieur, suivant les règles de l'art, et d'autoriser l'entrepreneur à demander son paiement; mais nullement de le décharger de la responsabilité établie par l'article 1792, ni de garantir la solidité de l'édifice, qui n'est censée constante qu'après le temps fixé par ledit article.

*Nota.* Il a été jugé, et avec raison, en Cassation, le 20 novembre 1817, que l'architecte qui a donné un plan, est responsable de la dégradation de l'édifice, arrivée par le vice du plan, quand même il n'aurait pas été chargé de l'exécution.]

Quant aux ouvriers employés à la construction d'un bâtiment ou autres ouvrages, chacun pour une partie, comme maçons, charpentiers, et autres, il faut distinguer s'ils ont traité pour leur partie, directement avec le maître de l'ouvrage, ou avec un entrepreneur en chef.

Dans le premier cas, ils sont censés entrepreneurs, chacun dans sa partie, et sont en conséquence soumis aux
1799. règles qui viennent d'être exposées.

Dans le second, c'est l'entrepreneur qui répond de leur fait; ils n'ont d'action directe que contre lui, et ils ne peuvent agir contre celui pour lequel les ouvrages ont été faits, que jusqu'à concurrence de ce dont il est redevable
1798. envers l'entrepreneur principal. [Ont-ils cette action de leur chef, ou du chef de l'entrepreneur principal? La question peut être importante, si ce dernier est en faillite. On peut dire pour les ouvriers, que, si le Législateur n'avait pas eu intention de leur accorder l'action de leur

chef, la disposition serait inutile. L'article 1166 suffisait pour leur donner le droit d'agir du chef de l'entrepreneur principal. Mais l'on peut répondre, d'abord, que si, dans le cas de faillite de l'entrepreneur principal (et c'est le seul où la question soit de quelque importance), l'on décide que les ouvriers ont action de leur chef contre le propriétaire du bâtiment, il en résultera en leur faveur un privilége. Or, un privilége ne peut être établi que par la loi; et nous ne voyons nulle part que la loi ait établi un pareil privilége, en faveur des ouvriers qui n'ont travaillé qu'en sous-ordre, sur ce qui peut être dû à l'entrepreneur principal par le propriétaire de l'ouvrage. Secondement, en considérant attentivement la rédaction de l'article 1798, il me semble que l'intention du Législateur a été uniquement que, quelle que fût la somme due aux ouvriers en-sous-ordre, ils ne pussent jamais réclamer contre le maître de l'ouvrage au delà de ce qu'il doit à l'entrepreneur. Entendu ainsi, l'article n'aurait donc pas pour but de favoriser, mais de restreindre les prétentions des ouvriers; et, d'après cela, la question devrait être décidée d'après le droit commun, qui veut qu'il n'y ait, entre les créanciers, d'autres causes de préférence, que les priviléges et les hypothèques, établis expressément par la loi. C'était, au surplus, l'ancien droit, ainsi qu'il paraît résulter d'un arrêt du Parlement de Paris, du 10 décembre 1781.

Et ce qui confirme cette opinion sous le Code, c'est qu'au mois de décembre 1806, c'est-à-dire à une époque très-rapprochée de la promulgation du Code Civil, le gouvernement d'alors, ayant cru devoir, pour des raisons particulières, et qu'il est inutile de rappeler ici, accorder aux sous-traitans, préposés, ou agens des entreprises faites pour le compte de l'État, un privilége spécial sur ce qui serait dû par l'État aux entrepreneurs en chef, il fut rendu à ce sujet, le 12 dudit mois, un décret rapporté au *Bulletin,* n° 2076, portant ces mots :

« Ils auront un privilége spécial sur les sommes, etc. »

Or, cette manière de parler exprime bien certainement la création d'un privilége, et non pas l'application d'un

privilége existant. Autrement, en effet, l'on n'eût pas manqué de dire : ils jouiront du privilége accordé par l'article 1798; donc, le Conseil-d'État n'entendait point alors que cet article eût créé un privilége en faveur des sous-entrepreneurs.]

2103. Pour le privilége des entrepreneurs et architectes, voyez
2110. le Titre des *Priviléges et Hypothèques.*

En général, tous les marchés pour confection d'ouvrages
1795. sont dissous par la mort de l'ouvrier et de l'entrepreneur; [et non par celle du maître. Dans un marché d'ouvrage, on choisit la personne et l'industrie de l'ouvrier; au lieu qu'il est, en général, à peu près indifférent pour l'ouvrier, de travailler pour tel ou tel maître. Les héritiers du maître peuvent, d'ailleurs, user de la faculté accordée par l'article 1794.

Remarquez, au surplus, que la résolution du marché a lieu dans l'intérêt, tant du maître, que des héritiers de l'ouvrier ou entrepreneur. On ne peut forcer ceux-ci d'exécuter un ouvrage, à l'égard duquel ils n'ont peut-être aucune espèce de connaissance.

*Quid,* si le maître a laissé plusieurs héritiers? L'obligation de faire est le plus souvent indivisible, au moins *solutione :* et d'ailleurs, quand elle serait divisible par le fait, l'ouvrier peut dire qu'il n'a consenti à faire l'ouvrage à telles conditions, que parce qu'il y en avait telle quantité. Il faudra donc que les héritiers s'arrangent pour savoir s'ils exécuteront le marché, ou s'ils useront de la faculté accordée par l'artiele 1794. S'ils ne s'accordent pas, les juges arbitreront *quid utilius.*

*Quid,* si l'ouvrage est à faire sur un fonds, et qu'il y ait un légataire des immeubles, qui succèdera aux droits du marché, et à l'action du maître contre l'ouvrier? La raison de douter est que c'est ici une obligation de faire, qui doit se résoudre en dommages-intérêts, en cas d'inexécution. L'action qui en résulte, doit donc être rangée dans la classe des actions mobilières, et sous ce rapport, paraît devoir appartenir au légataire des meubles. Il faut décider, cependant, que ce sera le légataire des immeubles

qui y succèdera; 1° parce qu'autrement l'action deviendrait nulle, le légataire des meubles n'ayant ni droit, ni intérêt de l'exercer; 2° parce qu'elle est une dépendance ou un accessoire de l'immeuble sur lequel les ouvrages doivent être faits. Il en est de cette action, comme du bail d'un immeuble, au droit duquel, quoique mobilier, succède le légataire de l'immeuble donné à bail.

Cette décision ne s'applique qu'à l'action résultant du marché en faveur du maître contre l'ouvrier; mais qui succèdera à l'obligation contractée par le maître envers l'ouvrier? Je pense avec Pothier, qu'il faut distinguer quatre cas :

Ou l'ouvrage était achevé au moment de la mort; et alors la dette est une dette de la succession, qui doit être payée contributoirement.

Ou l'ouvrage a été commencé depuis la mort; et alors, comme le légataire a dû prendre l'immeuble dans l'état où il était au moment du décès, l'ouvrage fait depuis est à son compte. Pothier excepte ce qui aurait été payé d'avance par le défunt, et que le légataire des meubles ne pourrait pas, dit-il, répéter.

Ou une partie de l'ouvrage était faite au moment de la mort; et, dans ce cas, une partie du prix, proportionnée à la partie faite de l'ouvrage, serait dette de la succession, et payée contributoirement. Le surplus serait à la charge du légataire des immeubles.

Ou enfin, le marché n'a pas son exécution par le fait de ce légataire; et alors il doit, à lui seul, les dommages-intérêts.]

S'il y a des ouvrages faits, ou des matériaux préparés, qui puissent être utiles au propriétaire [pour l'ouvrage dont il s'agit. Les héritiers de l'ouvrier ne seraient pas recevables à alléguer qu'ils peuvent lui être utiles ailleurs.], il est tenu de les prendre et d'en payer la valeur à la succession, dans la proportion du prix porté par la convention. 1796.

# TITRE V.

*De la Société.*

(*Voyez*, dans les Œuvres de POTHIER, un Traité sur *le Contrat de Société.*)

La société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun, dans la vue de partager le bénéfice honnête qui
1832. pourra en résulter.

*Un contrat:* Commutatif, à titre onéreux, synallagmatique parfait, et non solennel. En conséquence, il n'exige aucune formalité particulière, et il n'est assujéti qu'à la loi commune à toutes les conventions, d'après laquelle la preuve testimoniale n'est pas reçue au dessus de cent
1834. cinquante francs; [ et sauf les exceptions portées au Titre *des Contrats en général.* Mais quelle chose devra être considérée, pour déterminer si la preuve doit être admise? Est ce la mise ou le profit, ou les deux ensemble? Il faut distinguer : Si l'on prétend que la société est dissoute, et que la demande soit en partage de la mise et des profits, ce sera le montant de la demande qu'il faudra considérer, pour savoir s'il y a lieu à admettre la preuve testimoniale; mais si le partage du profit seulement est demandé, et que la demande suppose une mise dont le montant joint à la part demandée dans le profit, excède cent cinquante francs, je pense que la preuve testimoniale doit être refusée. (Argument tiré des articles 1342 et 1344.)

Mais faut-il conclure de l'article 1834, que la société ne peut être prouvée que par un acte? Non; l'on a voulu seulement exclure la preuve testimoniale au dessus de 150 fr.; et l'on doit se référer d'ailleurs aux règles générales des

contrats. *Sic* jugé à Bruxelles, le 28 février 1810. (Sirey, 1814, 2e partie, pag. 93.)]

*Conviennent :* Ce contrat étant du nombre de ceux qui sont appelés *consensuels*, est parfait par le seul consentement des parties, et sans qu'il soit besoin de tradition, ou d'aucun autre commencement d'exécution. [Cependant la loi 4, ff. *pro Socio*, dit que, *societas coiri potest re ;* et je pense qu'il en serait de même chez nous : *putà*, si deux marchands achètent quelque chose en commun. (Rousseaud de La Combe, *verbo* Société, partie 1re, n° 2, *in fine.*) Mais cela veut dire que le consentement est présumé par cela seul qu'une chose a été achetée en commun : et cela n'empêche pas que la société ne puisse être dite contrat consensuel ; il suffit pour cela qu'elle puisse être parfaite par le seul consentement, et avant que les parties aient rien mis en commun.]

*De mettre quelque chose en commun :* Parce qu'il est de l'essence de la société, que chacune des parties y apporte quelque chose. [Si donc un négociant convient avec une autre personne, qu'il lui donnera tous les ans telle part dans les bénéfices de son commerce, un quart, par exemple, sans que cette personne apporte rien, ni argent, ni industrie, Pothier pense que ce n'est pas une société, mais une donation; et que, comme c'est une donation de biens à venir, elle ne serait valable qu'autant qu'elle serait faite par le contrat de mariage du donateur. Mais ne pourrait-on pas dire que cet acte renferme une donation d'un intérêt dans la société, égale à la part promise dans les fruits, dans l'espèce, d'un quart, et que cet intérêt étant quelque chose de présent, c'est réellement une donation de biens présens, qui est valable, si elle réunit d'ailleurs toutes les conditions et formalités exigées pour les donations entre vifs? En effet, puisque cet intérêt pourrait être vendu, l'on ne voit pas pourquoi il ne pourrait pas être l'objet d'une donation.] Cet apport peut consister, soit dans des objets réels et effectifs, soit dans la simple industrie de l'associé. [On entend par là une industrie dont 1833.
les produits ou résultats soient appréciables. Si donc une

personne n'apportait à la société que son crédit, sa protection, l'apport serait nul, et il n'y aurait point de société. C'était l'avis de Pothier, n° 10, consacré dans le discours de l'orateur du Conseil-d'État sur le présent titre.]

*Dans la vue de partager :* Parce qu'il est également de l'essence de la société, qu'elle soit contractée pour l'intérêt
1833. commun des parties. En conséquence, toute convention qui donnerait à l'un des associés la totalité des bénéfices,
1855. est nulle.

*Le bénéfice honnête :* Parce que, si l'affaire pour laquelle
1833. la société est contractée, est illicite, le contrat est nul; [comme contrat de société; c'est-à-dire qu'il n'en résulte aucune action en faveur de l'un des associés contre l'autre. Mais si un tiers a souffert un dommage quelconque par l'effet de la société, il a, pour la réparation de ce dommage, une action solidaire contre tous et chacun des associés.]

Cette définition établie, nous traiterons, en premier lieu, des différentes espèces de sociétés;

2°. Des clauses principales du contrat de société;

3°. Des droits et des obligations respectifs des associés;

4°. Enfin, de la dissolution de la société.

## CHAPITRE PREMIER.

### *Des différentes espèces de Sociétés.*

1835. La société est universelle ou particulière.

## SECTION PREMIÈRE.

### *De la Société universelle.*

On distingue deux sortes de sociétés universelles : celle
1836. de tous biens présens, et celle de gains.

Ces deux espèces de sociétés sont assez rares : mais celle de tous biens présens l'étant encore davantage, toutes les fois que les parties ont déclaré contracter une société uni-

verselle, sans autre explication, cela doit s'entendre de la société universelle de gains seulement. 1839.

Ces deux sociétés peuvent exister entre des personnes d'une fortune ou d'une industrie inégale, et alors elles participent réellement de la nature de la donation; c'est même parce qu'en général les sociétés universelles pourraient facilement servir de moyen pour éluder les lois portées contre les avantages indirects, que l'on a décidé que ces espèces de sociétés ne pourraient avoir lieu entre personnes incapables de se donner, ou de recevoir l'une de l'autre [*putà*, entre l'enfant naturel et ses père et mère], ni entre celles auxquelles il est défendu de s'avantager au préjudice d'autres personnes; [*putà*, entre un père et l'un 1840.
de ses enfans; entre le père ayant enfans, et un étranger; entre l'époux remarié et ayant enfant, et son conjoint, etc.

Remarquez que l'article dit : *Nulle société universelle ne peut avoir lieu.* Il n'est pas dit qu'elle sera regardée comme donation, et qu'elle vaudra comme telle, au moins jusqu'à concurrence de ce que les parties peuvent se donner; mais *qu'elle ne peut avoir lieu :* nouvelle preuve que la loi ne veut pas que l'on puisse donner d'une manière détournée, même ce que l'on pourrait donner ouvertement.

Mais enfin, si, par le fait, une semblable société a eu lieu entre deux personnes du nombre de celles qui sont désignées dans l'article, comment se fera le partage? Comme dans le quasi-contrat de communauté; chacun retirera sa mise, et les bénéfices se partageront, *arbitratu boni viri*, au prorata de la mise de chacun.]

## § Ier.

### *De la Société de tous Biens présens.*

La société de tous biens présens est celle par laquelle les parties mettent en commun tous leurs biens présens, meubles ou immeubles, et tous les profits qu'elles pourront en tirer. [ *Quid,* à l'égard des dettes? D'abord toutes celles 1837.

dont les associés sont grevés au moment où commence la société, y entrent, même pour les capitaux : *Bona non intelliguntur*, etc. Et d'ailleurs, la société est ici un être moral, qui peut être considéré comme un successeur à titre universel, et qui doit, en conséquence, être chargé des dettes.

Quant à celles qui ont été contractées depuis la société, il faut distinguer : Comme les biens qui adviennent aux associés, à titre gratuit, n'entrent point dans la société, elle ne peut être chargée des dettes relatives à ces mêmes biens. Si donc un des associés recueille une succession, les dettes de cette succession ne sont à la charge de la société que pour les intérêts et arrérages : les capitaux restent à la charge de l'associé; et s'ils ont été payés sur le fonds commun, il en doit récompense. Il en est de même de ce qu'il aurait été obligé de payer par suite d'une donation de biens à venir, ou pour remplir la condition d'une donation entre vifs ou d'un legs qui lui aurait été fait.

Quant aux dettes contractées pour les affaires de la société, il n'est pas douteux qu'elles ne soient à la charge de la société, en capitaux, et intérêts. De même, celles qui sont contractées pour les biens particuliers de chaque associé, sont, pour les capitaux, à la charge de l'associé qui les a contractées; et pour les intérêts, à la charge de la société.

Il ne peut donc y avoir de difficulté que pour les dettes contractées par les associés, sans indication d'emploi; *putà*, pour les emprunts d'argent, de l'emploi desquels il ne reste point de trace. J'avais pensé d'abord qu'il convenait de faire supporter ces sortes de dettes par contribution, et au prorata, à la société et aux biens particuliers de l'associé débiteur; mais j'ai pensé depuis que ce serait fournir aux associés un moyen d'éluder la loi, qui défend de faire entrer les biens à venir dans ces sortes de sociétés. Un associé ferait de gros emprunts, dont le produit tomberait en entier dans la masse, et qui seraient, pour une partie, à la charge de ses biens particuliers. Je crois donc qu'il serait plus convenable d'appliquer à ces sortes de dettes, l'article 1419, et de décider qu'elles sont à la charge de la société,

sauf récompense pour les sommes qui seront prouvées avoir été employées pour les besoins, ou l'amélioration des biens particuliers, de l'associé débiteur.

Elles peuvent aussi y comprendre toute autre espèce
de gains [Il paraît, d'après cette rédaction, que les gains, 1837.
autres que les profits faits sur les biens présens, n'entrent pas de droit dans cette société; *putà,* les profits provenant de la pure industrie des associés; un gain fait à la loterie, l'invention d'un trésor et autres semblables. L'article dit que les parties *peuvent y comprendre ces gains;* donc, si elles ne les y comprennent pas, ils n'y sont pas compris de droit.] : mais elles ne peuvent y faire entrer la propriété des biens qu'elles pourraient acquérir par la suite, par
succession, legs, ou donation. [Meubles ou immeubles. *Ibid.*
La loi ne distingue pas. En effet, cette disposition, comme celle de l'article 1840, est fondée sur ce qu'une société universelle est regardée comme un acte participant de la nature de la donation. Or, la donation des biens à venir est nulle, tant à l'égard des meubles que des immeubles; mais après l'échéance de la succession, du legs ou de la donation, les parties pourraient contracter une nouvelle société, et y faire entrer ces sortes de biens, qui seraient alors devenus biens présens.] Ces biens n'y tombent que pour la jouissance; et toute stipulation tendant à les y faire entrer pour la propriété, est prohibée, sauf ce qui
a été réglé pour les époux, au Titre du *Contrat de Ma- Ibid.*
*riage.* [Quelques personnes avaient conclu de là que des époux séparés de biens pouvaient, postérieurement au mariage, contracter une société universelle, et y faire entrer les biens qu'ils acquerraient à l'avenir, même à titre gratuit. Je ne suis pas de cet avis, et je pense que, dans l'article 1837, le Législateur a eu en vue la communauté à titre universel, permise entre époux par l'article 1526, mais par contrat de mariage seulement : et je me fonde sur ce qu'il est dit, *conformément à ce qui est réglé à leur égard.* Or, il n'y a dans le Code aucune autre disposition relative à cette espèce de société entre époux, que l'article 1526. D'ailleurs le contrat de mariage est,

à la vérité, susceptible de toutes les conventions qui ne sont pas contraires aux bonnes mœurs et à l'ordre public, fussent-elles d'ailleurs prohibées entre toutes autres personnes. Cela est fondé, comme nous l'avons dit, sur ce que la loi veut encourager les mariages. Mais quand le mariage est fait, le motif de la loi n'existe plus. Les époux doivent donc rentrer sous l'empire du droit commun.]

## § II.

### *De la Société universelle de Gains.*

La société universelle de gains renferme tout ce que les parties acquièrent par leur industrie, à quelque titre que
1838. ce soit, pendant le cours de la société. [Par conséquent tous les biens que les associés acquièrent pendant la société, autrement qu'à titre gratuit, entrent dans cette société, même pour la propriété; et, sous ce rapport, la société universelle de gains est plus étendue que la société de biens présens, qui ne comprend les gains, autres que ceux qui proviennent du produit des biens présens, qu'autant que cela a été formellement stipulé.]

[Quand nous disons *à quelque titre que ce soit*, nous ajoutons *pourvu que les gains soient licites. Secùs*, des gains illicites; *putà*, ceux qui proviendraient de la contrebande. (L. 52, § 17, ff. *pro Socio.*) Mais si les parties les ont mis dans la société, elles ne peuvent les en retirer. Il faudrait pour cela qu'elles prouvassent de quelle source ils proviennent : or, *nemo auditur suam turpitudinem allegans*. Mais si, à raison du fait qui a produit ces gains, elles subissent quelque condamnation pécuniaire, elle est supportée par la société, savoir, en totalité, si les autres associés connaissaient l'origine du gain; sinon, jusqu'à concurrence seulement de ce dont la société a profité. (Argument tiré des lois 53 et 55, ff. *pro Socio.*)]

En conséquence, les immeubles qu'elles possèdent au moment du contrat, n'y entrent que pour la jouissance. Quant aux meubles, la nécessité de prévenir les discus-

sions, a fait décider que tous ceux qui seraient possédés par les associés, à la même époque, y seraient compris, même pour la propriété. [Autrement, il eût fallu obliger *Ibid.* les associés de faire un inventaire de leurs biens, lors de leur entrée en société; ce qui eût été fort gênant, et en même temps fort illusoire. Mais cela n'empêche pas que les biens meubles qui leur échoient à l'avenir, à titre gratuit, ne soient exclus de la société.

*Quid,* à l'égard des dettes? D'abord, quant à celles dont les associés étaient grevés au moment de la société, Pothier, n° 52, pensait que la société devenant propriétaire des meubles de chacun d'eux, devait être chargée de toutes les dettes mobilières. Cet avis pourrait être fondé sur ce qui a lieu entre époux. Quant à celles qui sont contractées depuis le commencement de la société, il faut distinguer: la société est tenue, en capitaux et intérêts, de toutes celles qui sont contractées pour ses propres affaires, et en intérêts seulement, de celles qui sont contractées pour les biens particuliers de l'associé, ou qui proviennent de successions à lui échues, ou de donations à lui faites. Quant à celles dont on ignore l'emploi, appliquez la règle établie ci-dessus, note 2e, *de la société de tous biens présens.*]

## SECTION II.

### *De la Société Particulière.*

La société particulière est celle qui a pour objet, ou certaines choses déterminées, ou l'exercice de quelque métier ou profession, ou un commerce ou entreprise quel- 1841.
conque [*Quid,* si deux négocians contractent ensemble 1842.
une société universelle? Elle comprend même leurs opérations de commerce; mais pour tout ce qui concerne ces opérations, elle est régie par les lois commerciales.], en observant toutefois que les règles établies dans ce Titre ne s'appliquent aux sociétés purement *de commerce,* que dans les points qui ne sont pas contraires aux dispositions relatives à cette partie. 1873.

(*Voyez* les articles 18 à 64 du *Cod. de Comm.,* et mes *Institutes Commerciales,* liv. I, tit. III, et les notes.)

## CHAPITRE II.

### *Des Clauses principales du Contrat de Société.*

Ces clauses peuvent concerner,

1°. Le commencement et la durée de la société;

2°. La fixation de la part de chaque associé dans le bénéfice ou la perte;

3°. L'administration de la société.

### SECTION PREMIÈRE.

#### *Du Commencement et de la Durée de la Société.*

Les parties peuvent convenir que la société commencera au bout d'un certain temps ou après l'événement d'une certaine condition. S'il n'y a rien de stipulé à cet égard,
1843. elle commence à l'instant même du contrat.

Les parties peuvent également déterminer que la société finira après un certain temps, ou après un certain événement. A défaut de convention, elle est censée contractée pour toute la vie des associés, sauf le cas de renonciation de la part de l'un des associés; ou s'il s'agit d'une affaire dont la durée soit limitée, pour tout le temps
1844. que doit durer cette affaire.

### SECTION II.

#### *De la Fixation des Parts.*

Les contractans peuvent attribuer à chacun d'eux, telle part qu'ils jugent convenable dans les bénéfices ou les
1853. pertes. [Pourrait-on stipuler une part inégale dans les bénéfices et dans les pertes; par exemple, que l'un aura les deux tiers du bénéfice, et supportera seulement le tiers de la perte; et que l'autre n'aura que le tiers des bénéfices, et supportera les deux tiers de la perte? Oui;

l'article 1855 défend seulement de stipuler que l'un des associés aura tout le bénéfice, ou qu'il ne supportera rien dans la perte.

Mais remarquez qu'il ne faut pas entendre cette convention, dans le sens que l'associé avantagé prendra les deux tiers dans toutes les affaires avantageuses, et ne contribuera que pour un tiers dans les affaires désavantageuses; clause que je ne crois pas permise. Il faut donc, pour exécuter celle dont il s'agit, compenser les pertes avec les bénéfices : s'il reste quelque chose, l'associé avantagé en prendra les deux tiers; si, au contraire, la perte surpasse le bénéfice, il n'y contribuera que pour un tiers. Prenons pour exemple une société dans laquelle les bénéfices ont monté à quarante mille francs, et les pertes à vingt-cinq mille. On commence par déduire les pertes; reste quinze mille francs de bénéfice, dont l'associé avantagé aura dix mille francs, et l'autre cinq mille francs. Si, au contraire, la perte a monté à quarante mille francs et le bénéfice à vingt-cinq mille, on fait également compensation; il reste quinze mille francs de perte, dans lesquels l'associé avantagé ne contribue que pour cinq mille francs. *Compensatione factâ, solum quod superest, intelligitur lucro esse*, dit Justinien. (*Instit.*, tit. *de Societate*, § 2, *in fine*.]

Nous disons *telle part* : Parce qu'il faut que chaque associé ait une part dans les bénéfices et dans les pertes. En conséquence, comme nous l'avons vu, toute convention qui donnerait à l'un ou à plusieurs des associés, la totalité des bénéfices, est nulle; [quand même il serait assujéti à la totalité des pertes. Il est clair que, dans ce cas, il n'y a plus d'intérêt commun; ce qui est contre l'essence de la société.

Mais pourrait-on convenir que la totalité des bénéfices appartiendra au survivant? Cette clause était admise anciennement (Rousseaud de La Combe, et les auteurs cités par lui, *verbo* Société, partie 2, sect. 5, n° 21); et je pense qu'elle le serait encore aujourd'hui. L'article 1525 décide qu'une pareille clause entre époux ne peut être re-

gardée comme une donation, soit quant à la forme, soit quant au fond; mais comme une convention entre associés. Donc cet article décide que cette clause serait permise entre associés. Elle est alors regardée comme une convention aléatoire; mais il faut qu'elle ne comprenne que les bénéfices. Si elle comprenait les capitaux tombés dans la société, ce serait alors une donation (même art. 1525); et comme elle serait de biens à venir, elle ne pourrait avoir lieu que par contrat de mariage; et même, quand elle ne comprendrait que les bénéfices, il faudrait encore lui appliquer la disposition de l'article 1840 (argument tiré de l'article 1527), qui prohibe cette clause, même entre époux, dans le cas de secondes noces.]

[Remarquez que c'est seulement la convention qui donne la totalité des bénéfices à l'un des associés, qui est nulle : la société est toujours valable; et comme alors, au moyen de cette nullité, l'acte de société est censé ne contenir aucune stipulation relativement au partage des bénéfices et des pertes, on doit se conformer à l'article 1853; et la part de chaque associé doit être déterminée en proportion de sa mise de fonds.]

Il en est de même de celle qui affranchirait de toute contribution aux pertes, les sommes ou effets mis dans le
1855. fonds de la société par un ou plusieurs d'entr'eux. [On peut conclure de ces mots *sommes ou effets*, que l'associé qui n'a mis que son industrie, peut être affranchi de toute contribution aux pertes; ou plutôt, il y contribue réellement, nonobstant la clause d'affranchissement, puisqu'il perd le fruit de son industrie, pendant tout le temps qu'a duré la société. Au surplus, la disposition qui défend d'affranchir de la perte le fonds de l'un des associés, est contraire à l'avis de Pothier, n° 25. Il est assez étonnant que ce jurisconsulte austère se soit montré, sur ce point, moins sévère que le Code. Il est certain, au surplus, que l'un des associés pourrait, moyennant un prix quelconque, faire assurer par un tiers, son fonds dans la société, et qu'au moyen de cette assurance, il serait sûr, dans tous les cas, de recouvrer son fonds intact. Or, pourquoi ne pour-

rait-il pas faire avec son associé, et en lui abandonnant une plus grande part dans les profits, une convention qu'il pourrait faire avec tout autre? On a pensé probablement que ce serait un moyen de déguiser des contrats usuraires; et l'on a regardé une pareille convention comme contraire à l'esprit d'égalité qui doit régner entre associés.]

[Pourrait-on stipuler que l'un des associés prélèvera sa mise en partage? Oui : on suppose alors qu'il a prêté à la société la somme ou les effets dont il s'agit; et il est vrai de dire qu'il contribue toujours aux pertes : car si la société n'a pas été avantageuse, il perd d'abord l'intérêt de son argent pour tout le temps qu'elle a duré, et il court risque en outre de perdre tout ou partie de son capital. Mais, d'un autre côté, il faut bien prendre garde que, dans ce cas, sa mise n'est pas du fonds qu'il a apporté, mais seulement de la jouissance ou de l'intérêt de ce fonds; ce qui est essentiel à remarquer pour la fixation des parts, à défaut de stipulation. *Espèce :*

Pierre et Paul contractent une société pour cinq ans : Pierre y met deux mille francs, Paul y met quatre mille francs, mais il stipule qu'il prélèvera les deux mille francs d'excédant avant partage : l'acte ne contient aucune stipulation, relativement à la part des associés dans les bénéfices ou les pertes; il faut donc la déterminer d'après les mises. Il est évident que l'on ne peut traiter Paul, comme s'il avait mis réellement quatre mille francs dans la société, puisque la société a toujours été sa débitrice de deux mille francs; sa mise sera donc, d'abord, de deux mille francs, plus de l'intérêt de deux mille francs pendant cinq ans; et sa part dans les bénéfices ou pertes sera calculée en conséquence.]

Les associés peuvent convenir que les parts seront réglées par l'un d'eux ou par un tiers; et alors, le règlement fait conformément à la convention, ne peut être attaqué, qu'autant qu'il est évidemment contraire à l'équité : et, dans ce cas même, la réclamation ne peut être admise, si le règlement a reçu, de la part du réclamant, un commencement d'exécution, ou s'il s'est écoulé trois mois [*Nec*

*obstat* que, d'après la combinaison des articles 887 et 1304, auxquels renvoie l'article 1872, l'action en rescision dure dix ans; car ici il s'agit du règlement des parts, et non du
1854. partage.], depuis qu'il en a eu connaissance.

[*Quid,* si le tiers ne peut, ou ne veut faire le règlement? Je pense que cette convention doit être regardée comme une condition du contrat, qui est en conséquence résolu par le non accomplissement. Mais *quid,* s'il y a cependant eu des affaires faites en commun? doit-on présumer que l'intention des parties a été de s'en rapporter, pour ce cas, à des experts? ou doit-on déterminer les parts, comme si le contrat ne renfermait aucune stipulation à cet égard? Le second avis serait peut-être plus conforme à la rigueur des principes; mais le premier me paraît plus conforme à l'équité, et sous ce rapport, plus applicable à la société, qui est un contrat qui a quelque chose de fraternel.]

S'il n'est rien déterminé dans l'acte de société sur la part de chaque associé dans les bénéfices ou pertes, elle est fixée en proportion de la mise de fonds de chacun d'eux : et quant à celui qui n'a apporté que son industrie, sa part est
1853. réglée comme celle de l'associé qui a le moins apporté. [*Quid,* si l'on n'a fixé que la part dans les bénéfices, sans parler des pertes? La part dans la perte est censée la même que la part dans les bénéfices. (§ 3, *Instit., de Societate.*)]

## SECTION III.

### *De l'Administration de la Société.*

L'administration de la société peut être confiée à l'un des associés, soit par l'acte même de société, soit par un acte postérieur. Mais il y a cette différence entre les deux cas, que le pouvoir donné par l'acte même, est censé faire partie des conditions de la société; il ne peut donc être révoqué sans cause légitime; et l'associé administrateur peut faire, tant que dure la société, et nonobstant toute opposition de la part de ses co-associés, tous les actes qui dépendent de son administration, sauf toutefois le

cas de fraude. [Remarquez que ce mot *administration* a une signification plus étendue dans les sociétés de commerce que dans toutes les autres. Dans les premières, surtout dans celles qui sont dites *en nom collectif*, l'associé administrateur peut disposer de tous les effets de la société; il peut même sur sa seule signature sous la raison sociale, obliger tous ses co-associés; au lieu que, dans les sociétés autres que celles de commerce, l'associé administrateur doit se renfermer dans les termes de son mandat; et si le mandat est simplement général, il ne peut aliéner, hypothéquer, transiger, compromettre ni obliger les autres associés, sans leur consentement. (*Code Civil*, art. 1988.)] Mais si le pouvoir a été donné par un acte postérieur, c'est alors un simple mandat, qui peut être révoqué par la volonté contraire des co-associés. 1856.

Si l'administration a été confiée à plusieurs, sans autre explication, ils peuvent faire, chacun séparément, tous les actes de cette administration. 1857.

Nous disons *sans autre explication :* Parce que, si les fonctions de chacun d'eux ont été déterminées, il doivent se renfermer rigoureusement dans les bornes de celles qui leur sont respectivement attribuées. De même, s'il a été *Ibid.*
stipulé que l'un des administrateurs ne pourra agir sans l'autre, la convention doit être strictement exécutée, quand même l'un d'eux serait dans l'impossibilité actuelle de concourir aux actes d'administration. [Par conséquent, 1858.
dans ces cas, aucun d'eux ne pourra administrer. Je crois cependant que, s'il y avait urgence, on rentrerait dans le droit commun, d'après lequel chaque associé peut administrer.]

Si l'acte de société ne contient aucune stipulation sur le mode d'administration, alors tous les associés sont censés administrateurs; ils peuvent, en conséquence, et d'après la règle établie ci-dessus, faire chacun séparément tous les actes d'administration; et ce que chacun fait est valable, même pour la part de ses co-associés, et sans qu'ils y aient consenti : il suffit qu'ils ne se soient pas opposés à l'opération, avant qu'elle fût conclue. [Donc, 1859.

s'ils s'y sont opposés, l'opération n'est pas valable, d'après cet axiome : *In pari causâ, melior est conditio prohibentis.*]

[Il ne faut pas toutefois qu'il résulte des actes, obligation des co-associés envers des tiers. L'article 1862 porte formellement, comme nous allons le voir, que l'un des associés ne peut obliger les autres, si ceux-ci ne lui en ont donné le pouvoir. Le motif de cette restriction est que l'associé, en administrant mal, pourra peut-être bien détériorer ou diminuer le fonds de la société; mais au moins il ne pourra pas aller au delà, et chaque associé peut connaître d'avance quel est le *maximum* de la perte qu'il pourra essuyer : mais s'il avait le droit d'obliger ses co-associés, il n'y aurait plus de bornes; et ceux-ci pourraient, sans s'en douter, être entièrement ruinés.]

Il faut cependant excepter le cas ou l'un des associés aurait contracté une obligation à l'égard d'un tiers, même pour les affaires de la société. Cet engagement n'oblige que celui qui l'a contracté, à moins qu'il n'ait reçu à cet effet
1862. un pouvoir spécial de ses co-associés [qui, dans ce cas, sont tenus pour une part égale, à moins que le contraire ne soit stipulé dans le pouvoir]. Il en serait de même, quand l'associé aurait déclaré contracter pour le compte de sa société, à moins, dans ce cas, que la chose n'ait tourné au profit de la société, qui alors en serait tenue
1864. jusqu'à due concurrence. [Et sans préjudice de l'action du créancier contre l'associé qui a contracté, pour le montant total de l'obligation. *Quid,* si l'affaire a tourné au profit de la société, mais que, cependant, l'associé ait contracté en son propre nom seulement, et sans déclarer qu'il contractait pour le compte de la société? Le créancier aurait toujours action contre la société, mais seulement du chef de l'associé, et en vertu de l'article 1166; d'où il résulterait cette différence, que, dans ce dernier cas, si la société ne devait rien à l'associé qui a contracté, l'action du créancier contre la société deviendrait nulle; tandis que, si l'associé avait fait la déclaration qu'il contractait pour le compte de la société, elle serait tenue envers le

créancier par l'action de *in rem verso*, et jusqu'à concurrence de ce dont elle aurait profité de l'obligation, sans pouvoir lui opposer les créances qu'elle aurait elle-même à exercer pour d'autres objets contre l'associé qui a contracté avec lui. Cette distinction est fondée sur ce que le créancier qui contracte avec un associé traitant au nom et pour le compte de la société, a entendu avoir la société pour obligée. A la vérité, l'associé n'avait pas de pouvoir suffisant; mais l'emploi qu'il a fait, pour le compte de la société, de la chose qui faisait l'objet de l'obligation, a donné au créancier les mêmes droits que s'il avait traité avec un mandataire de la société. D'ailleurs, l'associé a été, dans ce cas, le gérant d'affaires de la société. Or, nous voyons par l'article 1375, que le maître doit remplir les engagemens que le gérant a contractés en son nom, si toutefois l'affaire a été bien administrée. Il y a ici bonne administration, puisque l'on suppose que la chose qui faisait l'objet de l'obligation, a été employée dans l'intérêt de la société. Enfin, la rédaction de l'article 1864 favorise elle-même cette interprétation; car il y est dit que la stipulation que l'obligation est contractée pour le compte de la société, *lie les autres associés*, lorsque la chose a tourné au profit de la société. Or, envers qui les lie-t-elle? Ce n'est pas envers l'associé qui a contracté : les associés sont liés entre eux par le contrat de société même, et sans avoir besoin d'aucune stipulation ultérieure. Ce ne peut donc être qu'envers le créancier; donc le créancier a contre eux l'action directe, et non pas seulement du chef de l'associé avec lequel il a contracté.

Observez, 1° que, dans tous les cas où la société est tenue, chacun des associés n'est obligé que pour sa part, conformément aux dispositions de l'article 1863;

Et 2° que ces divers principes ne s'appliquent pas aux sociétés de commerce. Dans ces sortes de sociétés, quand elles sont en nom collectif, il suffit qu'un seul des associés ait signé un engagement sous la raison sociale, pour qu'il oblige, même solidairement, tous les autres associés en nom collectif, à moins cependant que l'acte de société,

contenant la clause qu'un ou plusieurs des associés sont seuls autorisés à signer, n'ait été affiché, conformément aux articles 42 et 43 du Code de Commerce; auquel cas, l'associé ou les associés autorisés à signer, ont seuls le droit d'obliger tous les autres.]

Dans tous les cas où la société est tenue, s'il ne s'agit point d'affaire de commerce, il n'y a pas de solidarité entre les associés, et chacun d'eux n'est tenu que pour sa
1862. part. [Quand même ils auraient tous contracté l'obligation, à moins que la solidarité n'ait été stipulée. (Art. 1202.)] Mais aussi, ils sont tenus, chacun pour une part égale, envers le créancier, quand même la part de l'un d'eux dans la société serait moindre, à moins que l'acte n'ait spécialement restreint son obligation au prorata de sa
863. part dans la société. [Entre eux, ils sont, dans tous les cas, tenus dans les proportions déterminées par l'acte de société. La raison de différence est, que le créancier est censé ignorer les dispositions de l'acte, tant qu'il n'est pas prouvé qu'on lui en a donné connaissance. Il faut donc, dans ce cas, recourir aux principes généraux des obligations, d'après lesquels, dans une obligation divisible, contractée par plusieurs personnes sans solidarité, chacune d'elles est obligée pour une part égale. La même raison ne peut s'appliquer aux associés entre eux.

Mais le créancier pourrait-il, s'il le voulait, demander à chaque associé sa part, telle qu'elle est fixée dans l'acte de société? Je le penserais, d'autant plus que l'article 1863 paraît, d'après sa rédaction, avoir été fait uniquement dans l'intérêt du créancier, et pour ôter à l'associé qui, aux temes de l'acte de société, ne devrait qu'une part moindre dans la dette, le droit de pouvoir, à raison de ce, opposer aucune exception au créancier. Celui-ci peut donc renoncer au bénéfice de cet article, et déclarer qu'il a eu connaissance de l'acte de société, et qu'il a contracté dans les termes de cet acte.]

## CHAPITRE III.

### *Des Droits et des Obligations des Associés.*

Les dispositions contenues dans ce chapitre sont relatives,

1°. A l'apport de chacun des associés;

2°. Aux choses qui composent le fonds commun.

## SECTION PREMIÈRE.

### *Des Obligations respectives des Associés, relativement à leur apport.*

Chaque associé est débiteur, envers la société, de tout
ce qu'il a promis d'y apporter. En conséquence, d'après 1845.
le nouveau principe adopté dans l'art. 1138, quand l'apport est de la propriété d'un corps certain, la société en est propriétaire; la chose est à ses risques du moment de la convention [Par conséquent, avant qu'elle ait été livrée. La société est propriétaire, de ce même moment; donc, etc. On oppose à ce principe l'article 1867. (*Voyez* ci-après, la note 6e *de la dissolution de la société.*)], et elle a droit aux fruits, à compter de l'époque à laquelle
la livraison a dû en être faite. [L'article 1846 ne parle 1846.
que des intérêts; mais il est clair qu'il en doit être de même, à plus forte raison, des fruits. D'ailleurs, l'associé est censé vendeur à l'égard de la société (art. 1845); or, dans la vente, les fruits appartiennent à l'acheteur, du moment du contrat. (Art. 1652.) Enfin, dès que la société est propriétaire de ce moment, elle a droit aux fruits.]

Nous avons dit *quand l'apport est de la propriété :* car, s'il ne consiste que dans la jouissance de la chose, il est évident que l'associé reste toujours propriétaire, et que,
conséquemment, la chose est à ses risques. [Ce qui rend 1851.
la position des associés bien différente. Supposons, en effet, deux paysans qui, ayant chacun une vache, con-

viennent de les mettre en commun. S'ils ont mis les vaches mêmes en société, du moment de la convention chaque associé est devenu propriétaire, pour moitié, de chacune des deux vaches; et, si l'une d'elles vient à périr, la société continue pour l'autre vache, qui continue elle-même d'appartenir aux deux associés. Mais s'ils n'ont mis en société que les produits de leurs vaches, alors chacune d'elles continue d'appartenir à son propriétaire; et si l'une périt, non-seulement celui à qui elle appartient, n'a rien à prétendre dans la propriété de l'autre; mais encore la société est dissoute de droit, puisque le propriétaire de la vache périe ne peut plus y rien mettre. (*Cod. Civ.*, article 1867.) (*Voyez* ci-après, la note 4e *de la dissolution de la société.* Observez, au surplus, que, malgré que la chose soit aux risques de l'associé, la société, comme usufruitière, n'en est pas moins tenue de toutes les dépenses d'entretien.]

Il faut cependant excepter les cas suivans, où, quoique l'apport ne consiste que dans la jouissance, la chose est néanmoins aux risques de la société :

1°. S'il s'agit de choses fongibles. [Nous avons vu au 2e vol., page 298, qu'une *chose fongible* est celle dont on ne peut se servir sans la perdre et la consommer, ou au moins sans en changer la substance, comme du blé, du vin, etc. L'argent monnayé est aussi une chose fongible, ainsi que nous l'avons également fait observer. Or, comme le droit de perdre ou de consommer, etc., est le caractère distinctif de la propriété, il en résulte qu'à l'égard des choses fongibles, la jouissance et la propriété se confondent, tellement que le droit d'usufruit sur ces sortes de choses, en confère la propriété, sauf restitution. (*Code Civil,* art. 587.) Lors donc que la chose dont la jouissance a été mise dans la société, est fongible, il est clair que la société ne pouvant s'en servir sans la consommer, et ne pouvant la consommer sans en être propriétaire, la propriété en a été transférée à la société, par cela seul qu'on lui en a donné la jouissance. La chose doit donc périr pour elle. Mais, dira-t-on, il n'y a donc point de différence

entre ce cas et celui où la propriété même aurait été mise dans la société? Je réponds qu'il y en a une très-grande. Lorsque c'est la jouissance qui a été mise en commun, la société a bien le droit de disposer de la chose comme propriétaire; mais lors de la dissolution, l'associé a droit d'en prélever la valeur, ou pareille quantité de choses d'égales nature et qualité. Si c'est, au contraire, la propriété qui a été mise en commun, il n'a aucun prélèvement à exercer.] Il en est de même s'il s'agit simplement de choses qui se détériorent en les gardant. [Dès que ces choses se détériorent en les gardant, on ne peut présumer que les associés aient eu l'intention de les garder, mais bien plutôt celle de donner à la société le droit d'en disposer à titre de propriétaire, sauf prélèvement, comme ci-dessus, lors de la dissolution. Mais, dans ce cas, si la chose existe, détériorée par le temps seulement, l'associé sera-t-il tenu de la prendre dans cet état? Il me semble que le mot *risque* est général, et comprend non-seulement la perte, mais encore la détérioration. Tout doit donc être pour le compte de la société.]

2°. Si les choses, quoique non fongibles, sont destinées à être vendues [L'associé est censé, dans ce cas, avoir mis dans la société, non la chose elle-même, mais la somme qui en proviendra, et pour la jouissance seulement.], ou ont été mises dans la société sur une estimation [L'associé est censé également, dans ce cas, avoir mis dans la société la jouissance du montant de l'estimation.], portée dans un inventaire; [fait avec tous les associés. Mais je pense qu'il est question ici d'inventaire, *enuntiativè* seulement, et qu'il suffirait que l'estimation ait été faite contradictoirement avec tous les associés, ou approuvée par eux, pour que l'on dût appliquer la disposition de l'article, quand même elle n'aurait pas été faite dans un inventaire.] Mais dans ce dernier cas, l'associé ne peut, même quand la chose existerait, répéter que le montant de l'estimation. 1851.
[Dès que les risques ont été pour la société, elle ne doit pas tenir compte des bénéfices. Mais y aurait-il lieu à la rescision pour lésion dans l'estimation? D'abord, il n'y

a pas, en général, lieu à la rescision en fait de meubles. Quant aux immeubles, il n'y a pas la même raison de décider que dans la vente : on peut présumer que le vendeur a été forcé de vendre, pour satisfaire à des besoins pressans. On n'est jamais forcé de contracter une société; le tout, sauf le cas de fraude, et l'application des principes contenus dans la note 1re, *du mode de disposer.*]

Lorsque l'apport est d'un corps certain, la société a, contre l'associé, en cas d'éviction, le même recours en
1845. garantie que l'acheteur a contre son vendeur. [Il est évident que cette disposition ne peut s'appliquer aux sociétés universelles. Dans ces sociétés, l'associé apporte tout ce qui lui appartient, et en tant seulement que cela lui appartient. Il en est de ce cas, comme de celui de la vente d'une hérédité, dans laquelle le vendeur n'est pas tenu de garantir les objets particuliers qui la composent.]

Si l'apport est d'une somme d'argent, les intérêts en sont dus de plein droit, et sans demande, à compter du jour où le paiement devait être fait. [C'est une exception au principe général, d'après lequel les intérêts d'une somme d'argent réclamée ne sont dus que du jour de la demande. (*Cod. Civil*, art. 1153.) Mais cette exception est fondée sur l'équité, qui veut que l'associé, jouissant des fonds de ses co-associés, paie les intérêts de la somme qu'il devait mettre dans la société, et qu'il n'a pas apportée. D'ailleurs, on veut éviter, autant que possible, toute procédure entre associés; on ne veut donc pas que, pour faire courir les intérêts, ils soient obligés de former une demande en justice.] Cette disposition est sans préjudice
1846. de plus amples dommages et intérêts, s'il y a lieu. [C'est encore une exception à l'article 1153. Si, par exemple, tous les fonds mis dans la société devaient être employés à l'acquisition d'une partie de marchandises, sur laquelle la société eût fait un bénéfice quelconque, et que le défaut de versement, de la part de l'un des associés, ait fait manquer l'opération, il est clair que l'associé en retard doit indemniser ses co-associés; mais alors il ne doit pas les intérêts, qui se trouvent compris dans l'indemnité.]

L'associé qui apporte son industrie, doit compte à la société de tous les gains qu'il fait par l'espèce d'industrie qui est l'objet de la société. 1847.

## SECTION II.

### *Des Droits et Obligations des Associés, relativement au fonds commun.*

Chaque associé peut, à moins de stipulation contraire, se servir des choses appartenant à la société, pourvu qu'il les emploie à leur usage ordinaire, qu'il ne s'en serve pas contre l'intérêt de la société, et qu'il n'empêche pas ses coassociés d'en user selon leur droit. 1859.

Il a droit également de se faire indemniser par la société, non-seulement des sommes qu'il a déboursées, et des obligations qu'il a contractées de bonne foi, pour les affaires de la société, mais encore des risques inséparables de sa gestion. 1852.

[ L'associé *a droit de se faire indemniser par la société*; et, par conséquent si elle est dissoute, par chaque associé pour sa part et portion. *Quid*, s'il y en a d'insolvables? Leur part est répartie sur tous, et même sur l'associé créancier. C'est la société qui est débitrice; c'est donc sur le fonds commun que l'indemnité doit être prise. (L. 67, ff. *pro Socio*, et Domat, *de la Société*, section 4, article 15.)

*Des sommes qu'il a déboursées.* Mais peut-il répéter les intérêts, du jour de l'avance? Je pense qu'oui, d'après l'article 2001 du Code, qui accorde au mandataire l'intérêt des avances faites par lui pour l'exécution du mandat, à compter du jour des avances constatées. Or, l'associé qui gère est vraiment le mandataire de la société. C'est d'ailleurs la décision du droit Romain. (*L.* 67, § 2, ff. *pro Socio.*) C'est aussi l'avis de Domat, et celui de Savary, *Parères* 40 et 50. Enfin, comme, aux termes de l'article 1846, l'associé qui a pris des fonds sur la caisse commune, pour son usage particulier, est tenu d'en payer les intérêts du jour qu'il les a pris, il paraît juste, par réciprocité,

d'accorder à l'associé qui a employé ses propres fonds pour l'avantage de la société, les intérêts, du jour des avances constatées. Mais il a été jugé, et avec raison, par la Cour de Dijon le 13 mai 1813, et en Cassation le 21 juin 1819, que les intérêts, même conventionnels, des avances, n'étaient pas dus, si l'associé créancier a négligé de présenter le compte de sa gestion, qui lui a été demandé. (Sirey, 1819, 1re partie, pag. 411.) *Quid,* dans cette espèce? Une société composée seulement de deux associés, fait faillite. Elle doit cent vingt mille francs. Les deux associés font cession volontaire. L'un abandonne pour cinquante mille francs de biens, et l'autre pour vingt mille francs. Au moyen de cet abandon, les créanciers déclarent les tenir quittes de toute répétition quelconque. L'associé qui a abandonné cinquante mille francs, a-t-il action contre son co-associé pour se faire restituer quinze mille francs? La Cour d'appel de Rennes a décidé la négative. (*Arrêts des 24 février et 5 avril* 1809, fondés en partie sur ce qu'il n'avait été fait aucunes réserves lors de la cession. *Journal de la Jurisprudence du Code Civil,* tome XIII, page 305.)

J'aurais de la peine à être de l'avis de ces arrêts. Certes, si la société eût eu un procès dont le fonds eût été de cent vingt mille francs, et que la partie adverse eût consenti à transiger pour soixante-dix mille francs, chacun des associés n'eût été tenu, l'un envers l'autre, que de trente-cinq mille francs; et, celui qui eût payé davantage, eût eu certainement action contre l'autre, quand même il n'y eût pas eu de réserve. Ici, n'est-ce pas la même chose? Les créanciers ont dit : vous nous devez cent vingt mille francs; donnez-nous soixante-dix mille francs comptant, et nous vous tiendrons quittes. Au lieu de donner soixante-dix mille francs en argent, les associés les ont donnés en valeurs : l'effet est le même; et celui qui a donné plus que l'autre, doit avoir son recours. *Nota.* Dans l'espèce, l'associé qui n'avait payé que vingt mille francs, avait rétabli ses affaires : c'est ce qui avait déterminé l'autre à le poursuivre.

*Des obligations qu'il a contractées pour les affaires de la société.* S'il a vendu, en son nom, un effet de la société,

il a droit d'être indemnisé de l'action en garantie qui pourrait être exercée contre lui. De même, la société doit remplir tous les engagemens qu'il a contractés, de bonne foi, et sans fraude, au nom et pour le compte de la société.

*Des risques inséparables de sa gestion.* Si, dans un voyage entrepris pour les affaires de la société, il a été attaqué par des brigands qui l'ont blessé et volé, il a droit à une indemnité. Mais remarquez que, pour ce qui concerne les objets volés, il ne doit être indemnisé que de la perte de ceux qu'il était absolument nécessaire qu'il emportât pour l'affaire dont il s'agit. S'il y avait de l'excédant, la société n'en serait pas tenue. Ce ne serait pas un risque inséparable de la gestion. ]

Tels sont, en général, les droits de chaque associé. Voici maintenant quelles sont ses obligations.

Il doit concourir aux dépenses nécessaires pour la conservation du fonds commun; chaque associé a le droit d'y contraindre tous les autres. [ Il peut les contraindre à faire les dépenses; mais il ne peut, comme nous l'avons dit, les obliger envers des tiers. Cependant, en cas de refus d'un ou de plusieurs d'entre eux de contribuer aux dépenses nécessaires, il peut se faire autoriser à emprunter pour le compte de la société, une somme qui sera déterminée par le jugement. ( Argument tiré de l'article 233 du Code de Commerce. ) ]

Il ne peut, sans le consentement de ses co-associés [ Mais le consentement tacite suffit : *Qui prohibere potest, et non prohibet, consentire videtur.* ], faire d'innovations sur les immeubles faisant partie de ce fonds, quand même il prétendrait qu'elles sont, et quand même elles seraient effectivement avantageuses à la société. [La chose appartient 1859.
à ses co-associés comme à lui; et nul ne peut disposer de la chose d'autrui. D'ailleurs, comme nous l'avons déjà fait observer, *in pari causâ melior est causa prohibentis.* Mais *quid,* s'il en a fait à l'insu de ses co-associés? Je pense qu'attendu la bonne foi qui est de l'essence de la société, le juge doit examiner si ces innovations sont utiles, nuisibles, ou inutiles. Si elles sont utiles, et qu'elles ne soient pas

excessives, il lui en sera tenu compte jusqu'à concurrence de la plus-value de la chose. Si elles sont nuisibles, il sera condamné à les enlever, et à remettre les choses dans leur premier état. Si elles sont inutiles, on devra lui permettre seulement d'enlever tout ce qui pourra être déplacé sans détériorer les fonds. ]

Il ne peut aliéner ni engager les choses, même mobiliè-
1860. res, qui dépendent de la société.

Il est bien entendu que ces différentes dispositions ne s'appliquent qu'à l'associé qui n'est pas administrateur; autrement ses pouvoirs sont déterminés par l'acte qui le
1988. nomme, ou à défaut [c'est-à-dire s'il y a un acte qui le nomme, mais qui ne désigne pas les choses qu'il aura droit
1989. de faire ], par les règles établies au Titre *du Mandat.*

L'associé, même administrateur, ne peut associer un tiers à la société, sans le consentement de ses co-associés; mais il peut, sans ce même consentement, se l'associer à lui-même; et il se forme alors, entre lui et ce tiers, une société particulière, relative seulement à la part qu'il a dans
1861. la première société. [ Ainsi ce tiers est l'associé de l'associé; mais il n'est pas l'associé des autres associés; il ne doit compte directement qu'à celui qui se l'est associé, et il n'a d'action directe que contre lui.

Nous disons *directement, etc.*, parce qu'il peut agir indirectement contre la société; dans le cas, par exemple, où son associé serait insolvable, et aurait quelque créance à exercer contre la société. Il pourrait alors, d'après l'article 1166 du Code, et s'il était lui-même créancier de son associé, exercer contre la société les droits de son débiteur; et réciproquement, s'il était débiteur de son associé, et que la société en fût créancière, elle pourrait, d'après le même article, agir contre lui, du chef de l'associé.

Si, dans une société commerciale, un des associés en nom collectif fait un commerce distinct et séparé de celui de la société, et qu'il tombe en faillite, ainsi que la société, les deux masses doivent-elles être confondues? Oui, si les créanciers de la société l'exigent; non, s'ils le refusent. La raison en est que les créanciers de la société sont en même

temps créanciers personnels de l'individu, au lieu que les créanciers de l'associé ne sont pas créanciers de la société. *Sic* jugé en Cassation, le 18 octobre 1814. (Sirey, 1815, 1re partie, page 78.) *Voir* aussi un arrêt de Paris, du 10 décembre 1814. (*Ibid.*, 2e partie, page 79.)]

La bonne foi qui doit régner principalement dans ce contrat, exige que chaque associé ait, pour les affaires de la société, le même soin que pour les siennes propres. En conséquence, s'il se trouve créancier d'une personne qui soit en même temps débitrice de la société, et que les deux créances soient exigibles, les sommes qu'il peut recevoir, sont imputées proportionnément sur lesdites créances, quand même il aurait, dans sa quittance, fait l'imputation en entier sur sa créance particulière [De même, si l'un des associés a vendu avantageusement sa part dans les marchandises de la société, il est censé avoir vendu pour le compte de la société entière.] : mais s'il l'avait faite en entier sur la créance de la société, l'imputation aurait lieu, conformément à la quittance. [Il ne peut revenir contre 1848.
son propre fait. D'ailleurs, il lui est bien défendu de s'avantager aux dépens de la société; mais il ne lui est pas défendu d'avantager la société à son préjudice.]

[Il ne faut pas, cependant, qu'il résulte de préjudice pour le débiteur. En effet, aux termes de l'art. 1253 du Code, lorsqu'une personne a plusieurs dettes, et qu'elle fait un paiement insuffisant pour les acquitter toutes, elle a le droit de déclarer quelle est la dette qu'elle entend acquitter. Si donc, dans l'espèce, le débiteur a fait l'imputation, il semblerait qu'elle dût être exécutée. Néanmoins je pense qu'il faudrait distinguer : Si le débiteur a fait l'imputation sur la dette qu'il avait le plus d'intérêt d'acquitter, par exemple, sur une dette qui emportait la contrainte par corps, il n'y a point de doute que l'imputation ne doive valoir; car, dans le même cas, elle aurait lieu de droit, et sans stipulation. (*Code Civil*, art. 1256.) D'ailleurs l'art. 1848 est fait pour le cas où l'imputation a été dirigée par l'associé. Or, dans l'espèce proposée, ce n'est pas l'associé, mais bien la loi elle-même qui dirige l'im-

putation. Mais si, toutes choses égales, le débiteur a imputé le paiement sur la créance particulière de l'associé, on présumera facilement de la connivence, et l'imputation aura lieu proportionnément sur les deux créances. D'ailleurs, le débiteur ne peut se plaindre dans ce cas, puisque nous avons supposé qu'il n'avait pas d'intérêt à acquitter une dette plutôt que l'autre.]

Par la même raison, s'il a reçu un à-compte d'un débiteur de la société, qui soit depuis devenu insolvable, il est censé avoir reçu pour le compte de la société entière; il est, en conséquence, tenu de rapporter le tout à la masse, quand même ce qu'il a reçu n'excèderait pas sa part personnelle dans la créance, et qu'il aurait donné quittance
1849. spécialement pour sa part.

Enfin, tout associé doit indemniser la société des dommages qu'il lui a causés par sa faute [Quand y a-t-il faute de la part de l'associé? C'est quand il n'a pas, pour les affaires de la société, le même soin que pour les siennes propres. On ne peut exiger davantage de lui. S'il n'est pas exact dans ses propres affaires, tant pis pour les associés, qui doivent s'imputer de l'avoir choisi. (§ 9, Instit., *de Societate*.)], sans pouvoir opposer en compensation les profits que son industrie [Pourvu que ce soit le genre d'industrie qui était l'objet de la société; car autrement il pourrait compenser.] aurait procurés à la société dans d'au-
1850. tres affaires [En effet, il devait à la société tout le produit de son industrie; en le lui donnant, il n'a fait que payer sa dette.]; et, s'il a pris quelque somme sur le fonds commun pour son profit particulier, non-seulement il doit tenir compte du capital, mais encore il doit les intérêts, de plein droit et sans demande, du jour qu'il a tiré les fonds de la caisse commune, sans préjudice de plus amples
1846. dommages-intérêts, s'il y a lieu. [Si le défaut de ces sommes a empêché la société de faire des affaires avantageuses, elle doit en être indemnisée.

*Nota.* On a jugé, avec raison, à Grenoble, le 28 août 1811 (Sirey, 1813, première partie, page 386), que l'associé qui ne justifie point de l'emploi d'une somme appar-

tenant à la société, était censé l'avoir employée à son profit particulier.]

[Jusqu'à quand doit-il les intérêts? Savary, *Parère* 50, pense qu'il les doit, non-seulement jusqu'à la dissolution, mais encore jusqu'à la liquidation de la société; il est censé en avoir profité jusque là. D'ailleurs, il est possible que, si ces sommes fussent restées dans la caisse commune, elles eussent servi à payer des dettes de la société, qui ont porté intérêt jusqu'à la liquidation.]

## CHAPITRE IV.

### *De la Dissolution de la Société.*

La société se dissout :

1°. Comme nous l'avons dit, par l'expiration du temps
pour lequel elle a été contractée; elle peut cependant être 1865.
prorogée du commun consentement des associés, exprimé
dans les mêmes formes que le contrat primitif [Je ne crois 1866.
pas que, de ces mots *dans les mêmes formes,* il faille conclure que, si l'acte primitif est notarié, l'acte de prorogation doive l'être également. Mais cela veut dire que si, par exemple, l'objet de la société est de valeur de plus de cent cinquante francs, comme il a fallu un acte écrit dans le principe (*Code Civil,* art. 1834), il en faudra un pareil pour la prorogation.];

2°. Par la consommation de la négociation qui en a été l'objet;

3°. Par l'extinction de la chose formant, à elle seule,
le fonds commun. [Par exemple, nous sommes en société 1865.
pour la cargaison d'un vaisseau : la cargaison périt; la société est dissoute.] Quant à celles qui composent la mise de fonds de chaque associé, il faut distinguer : Si c'est la jouissance qui a été mise en commun, et que la propriété soit restée dans la main de l'associé [Par conséquent cette disposition n'est pas applicable aux quatre cas prévus par l'art. 1851, alinéa premier, dans lesquels, quoique la jouis-

sance seulement ait été mise dans la société, la société est cependant devenue propriétaire. Dans ces cas, la perte de ces choses ne dissout pas la société.], la société est dissoute par la perte de la chose, à quelque époque qu'elle arrive [Entre le cas où la jouissance seulement a été mise dans la société, et celui où l'apport est de la propriété, il y a cette différence, que la mise de la jouissance est la mise des fruits qui naîtront de l'objet dont la jouissance est apportée. Il y a donc, en quelque sorte, autant d'apports différens, qu'il y a de perceptions de fruits. D'après cela, lorsque la jouissance vient à cesser pour la société, de quelque manière que cela arrive, il est vrai de dire que l'associé qui a promis d'apporter la jouissance, ne réalise pas son apport; et que, conséquemment, la société doit cesser. Mais lorsque l'apport est de la propriété, l'apport s'est réalisé en entier, du moment que la propriété a été apportée. La société est devenue, de ce moment, propriétaire irrévocable de l'objet. S'il vient à périr, c'est pour le compte de la société, et cela ne doit pas empêcher qu'elle ne continue à l'égard des autres objets, qui en constituent également le fonds commun. Mais *quid*, si la jouissance de plusieurs choses a été mise dans la société, et que quelques-unes seulement viennent à périr? Je pense qu'il faut appliquer par analogie l'art. 1636, et voir si la chose, ou les choses péries, sont telles, qu'il soit probable que la société n'eût pas eu lieu, si la perte en eût été prévue. Dans le cas de l'affirmative, la société sera dissoute; *secùs* dans le cas contraire.]; mais si c'est la propriété qui a été mise en commun, la société n'est dissoute [ou plutôt elle est censée n'avoir jamais eu lieu] qu'autant que la perte est arrivée avant que la mise
1867. ait été effectuée. [En effet, nous avons vu ci-dessus que, quand c'est la propriété qui a été apportée, la chose est aux risques de la société. Si donc elle périt, c'est pour la société, et non pour l'associé qui l'a apportée; et la société continue, ayant pour fonds commun les choses apportées par les autres associés. Mais si la chose périt avant que la propriété en ait été apportée à la société, alors elle périt pour son propriétaire; et comme il se trouve par là

hors d'état d'apporter à la société ce qu'il a promis, il en résulte que la société est dissoute, ou plutôt qu'elle ne peut avoir lieu pour ce qui le concerne, ni, par conséquent, pour les autres associés : car, comme nous l'allons voir tout-à-l'heure, la retraite de l'un des associés dissout la société à l'égard de tous.

Mais il reste une difficulté pour concilier l'art. 1867, d'où est tirée la disposition dont il s'agit, avec les principes du droit actuel. En effet, le commencement de cet article, comparé avec la fin, suppose évidemment que la promesse de livrer une chose n'en transfère pas la propriété; ce qui est formellement contraire à ce qui a été dit au Titre *des Obligations*, et à l'art. 1138 du Code. Je ne vois qu'un moyen de concilier cette contradiction apparente; le voici : quand l'art. 1138 décide que la promesse de livrer transfère la propriété, il suppose clairement que celui qui a promis, était propriétaire de la chose promise. Il ne peut donc s'appliquer à aucun autre cas. Or, qui empêche de supposer qu'il s'agit, dans l'art. 1867, du cas où la chose promise n'appartenait pas, au moment du contrat, à l'associé qui s'est engagé à la livrer? Ainsi Pierre et Paul savent qu'il doit arriver à Bordeaux et à Marseille deux cargaisons d'un débit avantageux : Pierre s'engage d'acheter celle de Bordeaux, Paul celle de Marseille; et ils s'obligent mutuellement à les mettre en commun, pour en partager les bénéfices. La cargaison de Bordeaux périt par fortune de mer, avant que Pierre ait pu l'acheter. Dans ce cas, Pierre se trouvant dans l'impossibilité d'effectuer sa mise, la société est dissoute, et il n'a aucun droit à prétendre sur la cargaison de Marseille.

Si, au contraire, ils eussent été propriétaires, au moment du contrat, chacun de la cargaison promise, alors, par l'effet de la seule promesse, la propriété en eût été transférée à la société : la perte de la cargaison de Bordeaux eût donc été pour la société, et Pierre n'en eût pas moins eu le droit de réclamer la moitié des bénéfices de la cargaison de Marseille.]

1865. 4°. Par la mort naturelle ou civile de l'un des associés. [La mort de l'un des associés dissout la société à l'égard de tous, parce qu'il est possible que la société ait été contractée, précisément en vue de l'associé décédé. *Quid*, si les associés vivans, ignorant la mort de leur co-associé, continuent à gérer, comme si la société existait? En droit Romain, on décidait que la société avait continué. (L. 65, § 10, ff. *pro Socio.*) Je crois que la même décision aurait lieu en droit Français. (Argument tiré de l'article 2008.)] Mais cette disposition est sans préjudice du droit qu'ont les parties de convenir, dans l'acte de société, qu'en cas de mort de l'une
1868. d'elles, la société continuera avec ses héritiers. [Cette clause était défendue en droit Romain, et l'on n'y avait aucun égard, excepté dans un seul cas, celui de la ferme des impôts. (L. 59, ff. *pro Socio.*) Cette décision était fondée sur ce que la base de toute société étant la confiance réciproque des parties, cette confiance ne pouvait exister à l'égard d'un héritier, qui n'est connu qu'après la mort de celui auquel il succède, et qui, conséquemment, jusque là, est ce que l'on appelle une personne incertaine. Pothier prétend que ce n'était qu'une subtilité, qui n'eût pas été admise dans notre droit. Notre article décide la question.] Elles peuvent également stipuler que, dans le même cas, la société continuera, mais entre les associés survivans seulement; et alors les héritiers du décédé ne peuvent réclamer que ce qui revient à leur auteur, d'après le partage fait dans l'état où se trouvait la société lors du décès; et ils ne participent aux droits ultérieurs, qu'autant qu'ils sont une suite nécessaire
*Ibid.* de ce qui s'est fait avant la mort de leur auteur. [Si, par exemple, il a été envoyé une pacotille outre mer, à charge de retour, et qu'avant le retour du navire, et même pendant le voyage de l'aller, un associé vienne à mourir, ses héritiers ont part aux retours, soit pour le bénéfice, soit pour la perte.]

5°. Par l'interdiction, la faillite, ou la déconfiture, de l'un des associés [L'interdit est mort pour la société, puisqu'il est privé de l'exercice de tous ses droits. Je pense qu'il en serait de même, s'il avait été donné un conseil judiciaire

à l'un des associés. Le failli et le déconfit ne présentent plus aucune sûreté.

Pour connaître en quoi la faillite diffère de la déconfiture, voyez au 5e vol., page 387. ];

6°. Enfin, par la simple volonté d'un ou de plusieurs d'entr'eux. [ C'est une exception à la règle générale, d'a- 1865.
près laquelle les contrats n'étant formés que par le concours des volontés des parties contractantes, ne peuvent être détruits que par le concours des mêmes volontés : *Contractus sunt ab initio voluntatis, et ex postfacto necessitatis.* Cette exception est fondée sur ce qu'une société qui serait continuée malgré les associés, deviendrait une source intarissable de procès. ] Cependant ce mode de dissolution ne s'applique qu'aux sociétés dont la durée est illimitée. Quant 1869.
aux sociétés à terme, la dissolution ne peut en être demandée avant le terme convenu, à moins qu'il n'y ait de justes motifs, tels que le manque à ses engagemens de la part de l'un des associés [ Les associés ne peuvent être forcés de tenir leurs engagemens envers celui qui a manqué aux siens. C'est une disposition commune à tous les contrats synallagmatiques parfaits. ( *Code Civil,* article 1184. ) ], une infirmité habituelle qui le rende inhabile aux affaires de la société [ si toutefois il était nécessaire pour les affaires de la société, qu'il s'en mêlât ; car, si c'était un associé qui ne donnât que ses fonds, je pense que ce ne serait pas une raison suffisante pour faire prononcer la dissolution de la société ], ou autres cas semblables, dont la légitimité et la gravité sont laissées à l'arbitrage du juge. 1871.

La renonciation de l'un des associés n'opère la dissolution de la société, même illimitée, qu'autant qu'elle a été notifiée à tous les associés, et qu'elle est, en outre, faite de bonne foi, et non à contre-temps. [ Si l'on a omis de la 1869.
notifier à un seul, la société continue à son égard, non-seulement avec le renonçant, mais encore avec ceux auxquels la renonciation a été notifiée. Cette décision peut paraître extraordinaire. En effet, dira-t-on, ceux auxquels la notification a été faite, ont dû compter que la société était dissoute : comment l'omission faite par l'associé re-

nonçant, peut-elle faire continuer, même avec eux, une société qu'ils ont dû regarder comme éteinte? Je crois qu'on peut répondre victorieusement à cette objection, qu'il n'y a pas de milieu : il faut que la société soit tout-à-fait dissoute, ou qu'elle subsiste à l'égard de tous. Or, on ne peut la regarder comme dissoute à l'égard de celui auquel on n'a pas notifié. D'ailleurs, on peut soutenir, à la rigueur, que les autres associés, instruits de la renonciation, par la notification qui leur est faite, ont à s'imputer de ne pas s'être assurés que cette notification a été faite à tous les associés, ou, en cas de doute, de ne l'avoir pas faite eux-mêmes. On ne peut faire le même reproche à l'associé qui a totalement ignoré la renonciation. Ainsi, en supposant toutes choses égales, l'équité exige que l'on décide en sa faveur.

Mais il reste une autre question. La loi 17, § 1, ff. *pro Socio*, décidait qu'à défaut de notification de la renonciation, la société continuait, dans le sens que, s'il y avait bénéfice, l'associé auquel on n'avait pas notifié pouvait y prendre part; mais que, s'il y avait perte, il n'était pas tenu d'y contribuer. La même disposition aurait-elle lieu chez nous? Le Code ne dit rien à cet égard. Néanmoins, je pense que cette décision doit être adoptée, non comme particulièrement relative à la société, mais comme étant une conséquence nécessaire des principes généraux du droit. En effet, un de ces principes est que nul ne peut tirer avantage d'une faute qu'il a commise, pour se donner un droit qu'il n'aurait pas eu sans cette faute. Il résulte de là que le droit de demander la continuation de la société est personnel et de pure faculté pour celui auquel la renonciation n'a pas été notifiée; et que, s'il ne veut pas l'exercer, la continuation ne peut être demandée par le renonçant qui a omis de notifier, ni par les autres associés auxquels on a notifié. Ces principes posés, la décision du droit Romain en est, comme je l'ai dit, la conséquence nécessaire. En effet, s'il y a bénéfice, la société continuera, parce qu'alors l'associé auquel on n'a pas notifié, a intérêt de demander, et demandera la continuation. Par la raison contraire, s'il y

a perte, il a intérêt de ne pas demander la continuation; il ne la demandera donc pas; et comme elle ne peut être demandée par d'autres que par lui, il s'ensuivra que la société sera censée dissoute du jour de la notification de la renonciation. ]

Elle n'est pas de bonne foi, quand l'associé renonce pour s'approprier à lui seul un profit qui devait tomber dans la masse. [ Par exemple, nous contractons société pour ache- 1870.
ter une partie de marchandises : mon associé se procure les renseignemens nécessaires pour l'achat; et voyant qu'il a plus de facilité que moi pour faire l'acquisition, il renonce à la société, me notifie la renonciation, et fait ensuite l'achat pour son compte particulier. La renonciation peut être annulée, et je puis demander le partage des bénéfices. Mais remarquez, comme dans la note précédente, que le droit de demander la nullité, m'est personnel; en sorte que, si la même affaire que mon associé a crue avantageuse, vient, au contraire, à être préjudiciable, il ne peut me forcer de contribuer à la perte. (*L.* 65, § 3, ff. *pro Socio.*)]

Elle est faite à contre-temps, lorsque, les choses n'étant plus entières, la société a intérêt que la dissolution soit différée. [ Par exemple, si le fonds de la société consiste en un *Ibid.*
objet qui ne peut se diviser commodément, et qui ne peut être vendu avantageusement qu'à une certaine époque, l'associé renonçant sera obligé d'attendre que cette époque soit arrivée, pour faire vendre l'objet et en partager le produit; jusque là la chose est à ses risques, comme à ceux de tous les autres associés. Cette disposition a lieu, quand même l'associé renonçant aurait un intérêt particulier à ce que la dissolution s'effectuât au moment de la renonciation : *Semper enim non id quod privatìm interest unius ex sociis, servari solet, sed quod societati expedit.* (L. 65, § 5, ff. *eod.*)]

Lorsque la société est dissoute, il est procédé au partage des objets qui en composent le fonds; les règles concernant le partage des successions, et les obligations qui en résultent entre co-héritiers, s'appliquent également aux partages entre associés. [ Les principales conséquences de cette règle sont : 1872.

1°. Que, si un des associés est créancier de la société, et qu'un des co-associés soit insolvable, la part que ce dernier doit payer dans la créance, se répartit entre l'associé créancier et les autres créanciers; car cette insolvabilité même est une charge de la société (*Code Civil*, art. 876.);

2°. Que la lésion de plus du quart, au préjudice de l'un des associés, suffit pour l'autoriser à demander la rescision du partage (*Ibid.*, art. 887.);

3°. Que celui auquel un associé aurait cédé, avant partage, tous ses droits dans la société, moyennant une somme d'argent, peut être écarté du partage, soit par tous les co-associés, soit par un seul, en lui remboursant ce qu'il a payé (*Ibid.*, art. 841.);

4°. Enfin, que le partage est déclaratif, et non translatif de propriété, c'est-à-dire que chaque associé est censé avoir été propriétaire des objets tombés dans son lot, du moment qu'ils ont été acquis à la société, et n'avoir jamais eu la propriété des objets tombés dans les lots de ses co-associés. (*Ibid.*, art. 883.)

Pour faire mieux sentir l'importance de cette dernière disposition, relativement aux hypothèques, ou autres droits réels qui auraient pu être consentis par l'un des associés, il est nécessaire d'apporter quelques distinctions.

Pierre et Paul sont associés; la société se dissout: on en partage le fonds, composé, en partie, d'immeubles. Il faut distinguer trois cas, relativement à chaque associé. Prenons l'un des deux, Pierre, par exemple:

Ou les immeubles qui tombent dans son lot, sont ceux qu'il a apportés à la société; et alors ils sont censés n'avoir jamais cessé de lui appartenir. Paul, par la même raison, est censé n'y avoir jamais eu aucun droit, et n'avoir jamais pu, par conséquent, les hypothéquer à ses créanciers particuliers.

Ou ce sont les immeubles que Paul a apportés à la société; et alors ils sont censés avoir appartenu à Pierre, du moment où Paul les a apportés. En conséquence, Paul n'a pu les hypothéquer depuis; et ils ne peuvent être

grevés, de son chef, que des hypothèques existant au moment de l'apport, et dont il doit garantir Pierre.

Ou enfin, ce sont des immeubles acquis par et durant la société; et alors ils sont censés avoir appartenu à Pierre, du moment qu'ils ont été acquis. Paul est censé n'y avoir eu aucun droit, et par conséquent n'avoir jamais pu les hypothéquer. Voir un arrêt de Toulouse, du 31 juillet 1820. (Sirey, 1821, 2e partie, page 263.)

Ce que nous disons de l'hypothèque, peut s'appliquer à tout autre droit réel consenti par un des associés.

Il est d'ailleurs bien entendu que toutes ces distinctions ne peuvent préjudicier aux créanciers de la société même, auxquels ces immeubles ont pu être hypothéqués. Dans ce cas, ils sont censés l'avoir été par tous les associés.

Si, par l'effet du partage, l'un des associés se trouve débiteur de l'autre, de quand doit-il les intérêts, si l'acte de partage, ou celui de société, ne contient aucune stipulation à ce sujet? Du moment de la demande seulement, suivant Pothier. Il n'y a pas la même raison, que pendant la durée de la société. Les associés sont devenus étrangers l'un à l'autre, par la dissolution de la société. Cet avis paraît être aussi celui de Savary, *Parère* 68. Cet auteur pense même avec Dupuis de la Serra, que, s'il y a compte respectif entre les associés, les intérêts, même demandés, ne courent que du jour où la liquidation a été faite, et le reliquat déterminé, d'une manière précise, soit par une convention, soit par un jugement.

*Quid* si, au moment de la dissolution, les fonds sociaux se trouvent entre les mains de l'un des associés, que l'un d'eux ait exigé de lui sa part entière; mais que l'associé dépositaire se trouve hors d'état de payer les parts des autres associés? La loi 63, § 5, ff. *pro Socio*, décide que celui qui a reçu doit partager avec les autres, de manière à ce que toutes les portions soient égales, à raison des parts qu'ils avaient dans la société; mais, bien entendu, pourvu qu'il n'y ait aucune faute ni demeure de la part de ceux qui n'ont pas reçu; *quasi iniquum sit*, dit la loi précitée, *ex eâdem societate, alium plus, alium minus consequi.*

Il me semble que cette décision pourrait être admise dans notre droit; et ce, par argument des articles 1848 et 1849, si toutefois l'opération a eu lieu avant le partage, et si, comme nous l'avons dit, il n'y a eu aucun retard de la part des autres. Autrement celui qui a reçu, invoquerait le principe : *Jura vigilantibus prosunt.*]

---

TITRE VI.

## *Du Mandat.*

(*Voyez,* dans POTHIER, son *Traité sur le Mandat.*)

Le mandat est un contrat par lequel une personne confie la gestion d'une ou plusieurs affaires honnêtes, à une autre qui l'accepte gratuitement. [Cette définition est un peu 1984. différente de celle du Code. Cela provient de ce que nous avons défini le mandat comme contrat; tandis que la définition du Code est celle de l'acte qui contient le mandat. C'est pour cela qu'il est dit dans l'article 1984, *le mandat ou procuration.* La procuration est l'acte qui contient le mandat, et n'est pas le contrat de mandat; la procuration peut être faite par le mandant seul. Le contrat se forme ensuite par l'acceptation du mandataire. C'est, au surplus, d'après le principe que le contrat se forme par l'acceptation du mandataire, que l'on a jugé en Cassation, le 21 juillet 1819 (SIREY, 1820, 1re partie, page 58), que c'était le lieu de l'acceptation qui, dans le sens de l'article 420 du Code de Procédure, déterminait le lieu où l'obligation avait été contractée.]

*Un contrat :* Ordinairement de bienfaisance, synallagmatique imparfait, et non solennel. En conséquence, le mandat peut être donné par acte public, sous seing-privé, par lettre, et même verbalement; sauf que, dans ce dernier cas, la preuve ne peut en être faite que suivant les règles prescrites au Titre *des Contrats en général.* 1985.

[Le mandat peut même être tacite, c'est-à-dire, résulter d'un fait. Ainsi, la remise des pièces à un huissier vaut pouvoir pour toutes exécutions, autres que la saisie immobilière et l'emprisonnement. (*Cod. de Procéd.,* art. 556.)

La remise des pièces vaut également pouvoir pour l'avoué, de faire les poursuites nécessaires, sauf les cas d'offres, aveu, ou désistement, pour lesquels il faut un pouvoir spécial. De même, l'huissier chargé d'une exécution est censé avoir le pouvoir de recevoir la somme pour laquelle il exécute. Car, puisqu'il est obligé, avant d'exécuter, de faire au débiteur commandement de payer, il faut bien qu'il puisse recevoir; il n'en serait pas de même de l'avoué chargé de poursuivre. Le pouvoir de poursuivre ne renferme pas celui de recevoir le paiement. (*L.* 86, ff. *de Solut.*) Il n'y a pas la même raison que pour l'huissier. Mais il ne peut plus y avoir de mandat tacite, dans le sens des lois Romaines, qui regardaient comme tel le fait de celui qui laissait gérer ses affaires par un tiers, sans s'y opposer. (*L.* 6, § 2, ff. *Mandati.*) Chez nous, il n'y aurait pas mandat, mais quasi-contrat de gestion d'affaires. (Article 1372.)] Il peut être donné purement et simplement, à terme, ou sous condition.

*Par lequel une personne :* Ou plusieurs, pour une af-
2002. faire commune.

*D'une ou de plusieurs affaires :* Lorsqu'il n'y a qu'une affaire, ou même plusieurs, mais déterminées, le mandat est nommé *spécial*. Il est *général*, quand il est donné pour
1987. toutes les affaires du mandant. [Est-il nécessaire que le mandat concerne les affaires du mandant? En principe, oui. Nous avons vu qu'on ne peut stipuler pour autrui. Je ne puis donc, à la rigueur, charger quelqu'un de faire les affaires d'un tiers, sauf cependant les dispositions suivantes :

Il peut se faire d'abord que j'aie intérêt. Par exemple, j'ai commencé à gérer les affaires d'un tiers; j'ai intérêt que la gestion soit continuée, pour éviter l'effet de l'action que ce tiers pourrait intenter contre moi, aux termes de l'article 1372 : je puis donc valablement charger une personne de continuer la gestion; et si elle ne remplit pas le mandat, après l'avoir accepté, j'aurai action contre elle, pour qu'elle ait à me garantir des poursuites que pourra exercer contre moi celui dont j'étais le gérant.

Secondement, en supposant que je n'aie aucun intérêt, le mandat est bien nul, dans le sens que, si le mandataire ne gère pas, je n'aurai pas d'action pour l'y forcer : car son obligation, comme il est évident, ne peut que se résoudre en dommages-intérêts. Or, quels dommages-intérêts pourrais-je lui demander, puisque, dans l'hypothèse, je n'avais aucun intérêt à ce que les affaires fussent gérées ou non ? Mais si le mandataire a exécuté le mandat, alors le contrat devient valable pour deux raisons.

La première, c'est que le mandataire qui a géré uniquequement pour m'obliger, et sans savoir si j'avais intérêt ou non à ce que les affaires fussent gérées, a contre moi l'action *mandati contraria*, pour se faire rembourser toutes les dépenses que l'exécution du mandat a pu occasioner. Or, il ne peut avoir contre moi l'action contraire, que je n'aie contre lui l'action directe pour lui demander compte de sa gestion.

La seconde raison, qui est la principale, c'est que, du moment que les affaires du tiers ont été gérées par mon mandataire, elles sont censées avoir été gérées par moi-même : *Qui per alium facit, ipse facere videtur.* Je suis donc devenu le *negotiorum gestor* de ce tiers : je suis, en cette qualité, tenu envers lui par l'action directe *negotiorum gestorum.* J'ai donc intérêt à ce que les affaires soient bien gérées; et cet intérêt suffit pour que je puisse demander compte à mon mandataire.

L'on voit, d'après cela, que, quand le mandant n'a point d'intérêt, le mandat cesse d'être contrat consensuel, et devient réel, puisqu'il ne produit d'obligation qu'autant qu'il a été exécuté par le mandataire. ]

*Honnêtes :* Autrement, non-seulement le mandat n'est pas obligatoire entre les parties; mais encore le mandataire qui l'a exécuté, peut être puni comme complice du mandant.

*A une autre :* Ou même à plusieurs, s'il plaît au mandant. On peut, au surplus, constituer pour mandataires des femmes mariées, ou des mineurs émancipés. [Je ne sais pourquoi on exige l'émancipation. Qu'importe, en effet,

aux tiers qui traitent avec un mandataire mineur, qu'il soit émancipé ou non, pourvu qu'il ait un pouvoir suffisant du mandant? ] Dans ce cas, le mandat a bien l'effet de valider, à l'égard des tiers, les actes faits avec le mandataire, et de les rendre obligatoires à l'égard du mandant; mais, quant aux obligations qui naissent du mandat, entre le mandant et le mandataire, elles ne peuvent avoir d'effet que suivant les règles relatives aux obligations des mineurs et
1990. des femmes mariées.

*Qui l'accepte :* Le mandat étant un contrat, exige le
1984. concours des deux parties : mais il n'est pas nécessaire que l'acceptation soit expresse; elle peut n'être que tacite, et résulter de la simple exécution du mandat par le man-
1985. dataire.

*Gratuitement :* Il est de la nature du mandat d'être gratuit; mais comme, dans notre droit, cela n'est pas de son
1986. essence, les parties peuvent convenir d'un salaire.

Cette définition posée, nous aurons à voir :

1°. Quelles sont les obligations du mandataire;

2°. Quelles sont celles du mandant;

3°. Comment finit le mandat.

## CHAPITRE PREMIER.

### *Des Obligations du Mandataire.*

Le mandataire, en acceptant le mandat, contracte trois obligations :

La première, de gérer l'affaire dont il est chargé;

La seconde, d'y apporter tout le soin qu'elle exige;

Et la troisième, de rendre compte de sa gestion.

Premièrement, *de gérer l'affaire, etc.* Il est tenu d'accomplir le mandat, tant qu'il en demeure chargé; et il répond des dommages-intérêts qui pourraient résulter de
1991. son inexécution. [Donc, si l'inexécution n'a causé aucun préjudice au mandant, le mandataire n'est tenu d'aucuns dommages-intérêts. (L. 8, § 6, ff. *Mandati.*) *Exemple :*

J'ai donné pouvoir d'acheter une maison : mon mandat n'a pas été exécuté ; mais dans le même temps, le feu du ciel tombe sur cette maison et la consume. Il est évident que je n'ai pas d'action. Il faut observer, au surplus, que le mandat, surtout quand il est gratuit, étant un pur contrat de bienfaisance, les dommages-intérêts du mandant doivent être réglés avec beaucoup plus de discrétion, et que le mandataire doit être reçu plus facilement à alléguer des cas d'excuse, tels que ceux de maladie ou autres semblables. (L. 27, § 2, ff. *Mandati.*) ] Il n'est cependant pas tenu de l'accomplir par lui-même; il peut, à moins que cela ne lui ait été formellement interdit, déléguer ses pouvoirs à une autre personne, du fait de laquelle il répond comme du sien propre. [ Mais quelle est son obligation à l'égard de celui qu'il s'est substitué ? Il est censé mandant et seul mandant à son égard, et, comme tel, tenu envers lui par l'action contraire du mandat, sauf son recours contre le premier mandant. Voir un arrêt de Paris, du 10 novembre 1812. (Sirey, 1812, 2e partie, page 302.) ]

Il est également responsable, même lorsqu'il a reçu le pouvoir de déléguer, si personne ne lui a été désigné, et si celui dont il a fait choix était notoirement incapable ou insolvable ; le tout, sans préjudice du droit qu'a, dans tous les cas, le mandant, d'agir directement contre le délégué. [ Mais il ne peut toujours exercer contre le délé- 1994.
gué, que les mêmes droits que pourrait exercer le mandataire lui-même, qui est mandant à l'égard du substitué. Mais cependant son action est directe, c'est-à-dire qu'il peut agir de son chef contre le délégué; tellement que, si celui-ci est passible de dommages-intérêts, ils appartiendront exclusivement au mandant primitif, qui, dans le cas de faillite du deuxième mandataire, ne sera pas obligé d'en tenir compte à la masse des créanciers.

Remarquez que le mandant a droit d'agir contre le délégué dans tous les cas, c'est-à-dire soit que le mandat contienne ou non le pouvoir de déléguer. ]

Le mandataire doit se renfermer rigoureusement dans les termes du pouvoir qui lui a été donné, en observant 1989.

que le mandat, même conçu en termes généraux, n'est toujours présumé contenir, à moins de stipulation expresse ou contraire, que le pouvoir de faire des actes d'administration. [ Le procureur-général peut donc faire des baux, mais de neuf ans seulement : cependant le contraire a été jugé à Paris, le 27 novembre 1813 (Sirey, 1815, 2e partie, page 61); recevoir les dettes actives, et donner des quittances valables ; poursuivre les débiteurs et les faire exécuter; faire les marchés et acheter les matériaux nécessaires pour les réparations; acheter également les objets nécessaires pour l'exploitation des terres et des usines; intenter les actions possessoires au nom du mandant; payer les dettes exigibles; interrompre les prescriptions; mais il ne pourrait accepter une succession, une donation, déférer le serment, etc. ] Ainsi, toutes les fois qu'il s'agit d'aliéner [ Sauf toutefois les aliénations qui rentrent dans les bornes de l'administration, telles que la vente d'une récolte, d'une coupe de bois. ], d'hypothéquer, ou de tout autre acte semblable [ Ainsi, le mandataire général ne pourrait, sans mandat exprès, intenter une action en partage; mais pourrait-il y défendre? Je ne le pense pas. ( Argument tiré de l'article 818. ) Le partage est, dans le fait, un acte d'aliénation, quoique la loi paraisse, sous certains rapports, supposer le contraire. (Voyez au 3e volume page 380.)], le
1988. mandat doit être exprès. [ Ceci décide une question très-controversée dans les lois Romaines, sur la différence qui existait entre le *procurator totorum bonorum*, donné *simpliciter*, et le même donné *cum liberâ administratione*. On prétendait que celui-ci pouvait aliéner, et que l'autre ne le pouvait pas. La disposition du Code est beaucoup plus exacte. Le pouvoir de vendre ou de louer, contient-il celui de recevoir les loyers ou le prix de la vente? Je ne le pense pas. Il est si simple, en chargeant quelqu'un de vendre, de le charger de recevoir le prix, que l'on doit supposer, dès qu'il n'en est pas question, que telle n'a pas été l'intention du mandant. ] Par la même raison, le pouvoir de transiger
1989. ne renferme pas celui de compromettre. [ Dans la transaction, c'est le mandataire lui-même qui agit; dans le com-

promis, ce sont les arbitres qui décident. A la vérité, ces arbitres sont choisis par le mandataire; mais le mandant peut fort bien ne pas avoir, dans les personnes choisies par le mandataire, la même confiance qu'il a dans ce mandataire lui-même. On a même jugé, avec raison, à Aix, le 6 mai 1812 (Sirey, 1813, 2e partie, page 205), que le pouvoir de transiger, *même par médiation d'arbitres,* ne renfermait pas le pouvoir de compromettre. En effet, cette clause suppose bien qu'on a pu charger des arbitres de faire un projet de transaction; mais néanmoins le mandataire pouvait encore ne pas y adhérer; au lieu que le compromis une fois signé, il faut en passer par ce que les arbitres décideront. ]

Il faut bien remarquer que la responsabilité du mandataire qui a excédé les bornes de son mandat, n'a lieu qu'à l'égard du mandant. Quant à la partie avec laquelle il a traité comme mandataire, elle n'a de recours contre lui que dans deux cas :

S'il ne lui a pas donné connaissance suffisante de ses pouvoirs [ Qui devra prouver? Je pense que c'est le tiers : dès qu'il a traité avec le mandataire en cette qualité, la présomption est qu'il s'est fait communiquer son pouvoir. ];

Ou s'il s'est soumis personnellement à la garantie. 1997.

La seconde obligation du mandataire est d'*apporter à l'affaire tout le soin qu'elle exige.* En conséquence, il répond de toutes les fautes qu'il commet dans sa gestion, sauf aux tribunaux à appliquer cette responsabilité moins rigoureusement à celui qui a accepté gratuitement le mandat. 1992.
[ *Quid,* si c'est un procureur-général, et qu'il ait procuré au mandant de grands avantages dans une affaire par son habileté, et quelques pertes dans une autre par sa faute? *Stricto jure,* il n'y a pas compensation. ( Argument tiré de l'article 1850. ) La responsabilité du mandataire n'est pas moindre que celle de l'associé; mais néanmoins le tout doit être jugé *ex æquo et bono.* ]

Enfin, la troisième obligation du mandataire est *de rendre compte de sa gestion.* [ A qui ce compte doit-il être rendu, lorsque le mandant a donné le mandat dans une

qualité qu'il a perdue depuis; si, par exemple, il s'agit d'un mandat donné par un tuteur qui a été remplacé, ou dont le pupille est devenu majeur, ou par les envoyés en possession des biens d'un absent qui a reparu? Le compte doit toujours être rendu à celui qui a donné le mandat; car, comme il compte de son administration, il faut bien qu'il reçoive le compte particulier de son mandataire, lequel sera un des élémens de son compte général. Cependant je pense que celui à qui le compte général est dû, pourrait agir, directement contre le mandataire (argument tiré de l'art. 1994), sauf à celui-ci à appeler son mandant (*Voir* cependant un arrêt de Cassation du 14 octobre 1812, rapporté dans Sirey, 1813, 1re partie, page 144); mais dans l'espèce, il s'agissait d'un *negotiorum gestor*, et non d'un mandataire.

Il en serait autrement s'il s'agissait d'un mandat donné par une personne qui ait éprouvé, depuis, un changement d'état, par l'effet duquel elle a perdu la capacité qu'elle avait auparavant. (*Voyez*, ci-après, la note 8e *de la manière dont finit le mandat.*)] Il doit, dans ce compte, faire raison au mandant de tout ce qu'il a reçu [et même de tout ce qu'il n'a pas reçu, par sa faute ou par sa négligence], en vertu du mandat, quand même cela n'aurait point été
1993. dû au mandant. [Cette disposition qui peut paraître singulière, est néanmoins fondée en principe. En effet, il s'agit ici de ce que le mandataire a reçu en vertu de la procuration, et par conséquent au nom du mandant. Or, tout ce qu'il fait au nom du mandant, et dans les bornes du mandat, c'est le mandant qui est censé le faire par son organe. Donc, dans l'espèce, c'est le mandant qui est censé avoir reçu lui-même la chose non due; c'est donc lui seul, et non le mandataire, qui est tenu de l'action dite *condictio indebiti*. Il faut donc que le mandataire lui tienne compte de ce qui a été payé, afin qu'il puisse le restituer à celui qui a indûment payé.] Il doit également compte des intérêts des sommes qu'il a employées à son propre usage, et ce, à dater du jour de l'emploi [(L. 10, § 5, ff., *hoc tit.*) le tout sans préjudice des peines portées par l'article 408

du Code Pénal, si toutefois il est mandataire salarié. De là il suit que, si le mandataire était débiteur du mandant, d'une somme qui ne portât pas intérêt, il devrait les intérêts du jour de l'échéance, ou au moins du jour qu'il aurait pu en faire l'emploi: *Debuit enim sibi solvere.* De plus, si le mandataire est commerçant et en faillite, il est réputé banqueroutier frauduleux, par cela seul qu'il a appliqué à son profit les sommes reçues en exécution du mandat. (*Cod. de Comm.*, art 593.)] Quant à celles dont il est reliquataire par l'événement du compte, il n'en doit les intérêts qu'à compter du jour où il a été mis en demeure. 1996.

Il faut observer que, s'il y a plusieurs mandataires constitués par le même acte, chacun n'est tenu que de ce qu'il a géré, à moins qu'il n'y ait convention expresse de solidarité. [Contraire à la décision de la loi 60, § 2, ff. *Mandati.* 1995.
La disposition du Code est plus équitable. Il n'est pas juste que des mandataires, qui exercent un acte de bienfaisance, soient solidaires de droit, tandis que ceux qui empruntent une somme d'argent ne le sont pas.

Quand il y a plusieurs mandataires, doivent-ils gérer ensemble, ou peuvent-ils le faire séparément? Il faut d'abord consulter l'acte. S'il est muet, je pense qu'ils peuvent gérer séparément. (Argument tiré de l'article 1857.) Si le contraire est stipulé, alors un seul ne peut agir sans l'autre, quand même celui-ci se trouverait dans l'impossibilité actuelle de concourir à la gestion (art. 1858), sauf toutefois les cas d'urgence.]

## CHAPITRE II.

### *Des Obligations du Mandant.*

Le mandant peut, par suite du mandat, se trouver obligé, soit envers le mandataire, soit envers des tiers.

A l'égard du mandataire, le mandant est tenu,

1°. De lui rembourser les frais et dépenses occasionés par l'exécution du mandat, et de lui payer le salaire, s'il en a été convenu; 1999.

2°. De lui rembourser les avances faites pour le même objet, avec les intérêts, à compter du jour des avances
2001. constatées;

3°. De l'indemniser des pertes qu'il a essuyées à l'occa-
2000. sion de la gestion. [Pothier, d'après les lois Romaines voulait que l'on distinguât si la gestion était la cause, ou seulement l'occasion de la perte. Dans le premier cas, le mandant était tenu; *secùs* dans le second. On peut citer pour exemple du premier cas, celui où le mandataire aurait acheté un troupeau, désigné par le mandant, lequel se serait trouvé infecté d'une maladie contagieuse, par suite de laquelle ses bestiaux auraient péri : il est certain que c'est l'exécution du mandat qui est la cause de cette perte, le mandant est donc tenu de l'en indemniser. La loi 26, § 6, ff. *Mandati*, cite pour exemple du second cas, celui où le mandataire faisant un voyage pour l'exécution du mandat, a été dépouillé par des voleurs. Dans ce cas, le mandat a bien été la cause occasionelle de la perte, mais la cause efficiente a été la surprise faite par les voleurs, laquelle est une force majeure, ou cas fortuit, qui doit tomber sur celui qui l'a éprouvé. Il paraît que le Code a entendu proscrire cette disposition, et rendre le mandant responsable de toutes les pertes survenues au mandataire, et dont l'exécution du mandat a été l'occasion directe, pourvu toutefois qu'il n'y ait aucune faute ni imprudence qui lui soit imputable. La décision du Code paraît plus conforme à l'équité, et à la nature du contrat, qui étant, comme nous l'avons dit, purement de bienfaisance de la part du mandataire, ne doit au moins lui causer aucun préjudice.]

Lorsqu'il n'y a aucune faute imputable au mandataire, le mandant ne peut, sous aucun prétexte, se dispenser de ces différentes obligations, soit en alléguant que l'affaire n'a pas réussi, soit en prétendant qu'elle pouvait être faite à
1999. moins de frais. [En supposant qu'il existât effectivement des moyens de faire l'affaire à moins de frais, il est possible que le mandataire ne les ait pas connus, sans même qu'il y ait eu négligence de sa part, ou que, les connais-

sant, il n'ait pas voulu les employer, parce qu'il a pu raisonnablement penser que leur effet serait plus incertain. En un mot, il suffit qu'il n'y ait pas de faute qui lui soit imputable.]

Si le mandat a été donné par plusieurs personnes pour une affaire commune, elles sont solidairement responsables envers le mandataire, de tous les effets du mandat. [Le 2002.
contrat étant un mandat de bienfaisance de la part du mandataire, il est juste de lui procurer la plus grande sûreté possible.]

Quant aux obligations du mandant à l'égard des tiers qui ont traité avec le mandataire, le principe général est bien, qu'il est tenu d'exécuter les engagemens contractés envers eux, et en son nom, par le mandataire; mais néanmoins, dans l'application, il faut distinguer trois cas :

Si le mandataire a fait une autre affaire que celle qui est portée dans le mandat, il est évident que le mandant n'est obligé en aucune manière, à moins qu'il n'ait ratifié l'engagement, expressément ou tacitement. [Quand même le mandataire aurait fait sa condition meilleure. *Exemple:* Je vous mande d'acheter la maison de Pierre vingt mille francs : vous achetez celle de Paul qui est beaucoup plus belle, quinze mille francs : je ne suis pas tenu de ratifier, et vous n'êtes pas recevable à alléguer que la maison de Paul remplit également mes vues, etc. Il suffit que ce ne soit pas celle que je vous ai chargé d'acheter. (*L.* 5, § 2, ff. *Mandati.*) Il en serait autrement, s'il s'agissait d'une chose qui pût se faire de plusieurs manières, pourvu qu'il en résultât le même effet pour le mandant. *Exemple:* Je vous charge de payer mille francs que je dois à Pierre : au lieu de payer cette somme, vous déléguez à Pierre un de vos débiteurs. Pierre accepte cette délégation, et me décharge, en conséquence, de mon obligation : le mandat est rempli, et vous avez contre moi l'action contraire. (*L.* 45, § 4, *eod.*)]

[Pour connaître l'effet de la ratification ci-dessus à l'égard des tiers, voyez au 6e vol., page 29. Mais cette

ratification est-elle assujétie aux conditions exigées par l'article 1338? Jugé la négative en Cassation le 26 décembre 1815 (*Bulletin*, n° 68), et avec raison. Dans le cas de l'article 1338, il est possible que celui qui ratifie, ignore le vice de l'acte; l'on veut donc qu'il ne puisse ratifier qu'en connaissance de cause. Ici on ne peut supposer qu'une personne ratifie un acte, sans savoir au moins ce qu'il contient.]

Si le mandataire a fait l'affaire dont il était chargé, mais qu'il ait excédé les bornes de son pouvoir, le mandant n'est pas tenu de l'excédant, sauf le cas de ratification comme dessus. [Il peut même arriver, suivant les circonstances, qu'il ne soit tenu en aucune manière. *Exemple :* Je vous donne pouvoir de vendre ma maison vingt mille francs : vous la vendez quinze mille francs; je ne suis nullement tenu envers l'acheteur, à moins que vous, ou lui, ne consentiez à me tenir compte des cinq mille francs de différence.

De même, je vous ai donné le pouvoir d'acheter une maison vingt mille francs : vous l'avez achetée vingt-cinq mille francs; il est clair que je ne suis encore tenu envers le vendeur, qu'autant qu'il consentira à me la laisser pour vingt mille francs; sauf son recours dans ce cas, contre vous, si vous avez garanti personnellement la vente, ou si vous ne lui avez pas donné une connaissance suffisante de vos pouvoirs. (Art. 1997.)

*Quid*, si j'ai chargé de vendre ou d'acheter une maison, mais sans limiter le prix? Je suis tenu de remplir les conditions consenties par mon mandataire, sauf le cas de fraude, et sauf mon recours contre lui, s'il est prouvé qu'il n'a pas fait ce qu'il devait, ou pouvait faire, pour avoir de meilleures conditions.

*Quid*, si le mandataire n'a exécuté le mandat qu'en partie? Il faut distinguer : S'il paraît par la nature de l'affaire, qu'elle ne devait pas se faire partiellement, comme dans l'achat ou la vente d'une maison, le mandant n'est pas tenu. Mais si je vous ai mandé de prêter trois mille francs à Pierre, et que vous lui en ayez donné mille, je

serai tenu envers vous, jusqu'à concurrence de mille francs. (*L.* 33, *hoc tit.*) Il en serait de même dans le premier cas, si la maison que je vous ai chargé d'acheter, appartenait à divers propriétaires, et qu'il ne soit pas dit dans le mandat, que vous ne pourrez acheter que le tout ensemble : je serai tenu envers vous, quoique vous n'ayez acheté qu'une ou plusieurs parties de ladite maison. (*L.* 36, § 3, *eod.*)]

Enfin, si le mandataire, en faisant l'affaire convenue, s'est renfermé dans les bornes du mandat, le mandant est tenu d'exécuter, dans toute leur étendue, les engagemens contractés par lui. Il en est de même, à plus forte raison, 1998.
si l'affaire a été faite à des conditions plus avantageuses que celles qui étaient portées au mandat. [Si, par exemple, je vous ai mandé d'acheter une maison vingt mille francs, et que vous l'ayez achetée quinze mille francs; je n'ai aucune raison pour me dispenser d'exécuter l'engagement, soit envers vous, soit envers le vendeur.]

## CHAPITRE III.

### *Des Manières dont finit le Mandat.*

Le mandat finit :

1°. Par l'expiration du terme, ou l'événement de la condition, s'il a été ainsi contracté dans le principe;

2°. Par la révocation du mandataire. [*Nota.* Cette révo- 2003.
cation peut être faite et expédiée sur la même feuille que l'acte. (*Décret du* 15 *juin* 1812; *Bulletin*, n° 8023.)] Cette révocation peut avoir lieu tacitement, par la constitution d'un nouveau mandataire pour la même affaire. [*Quid*, 2006.
si la seconde procuration n'a pas d'effet; *putà*, parce qu'elle est donnée à une personne morte naturellement ou civilement, ou à un interdit? Je pense, avec Pothier, que le premier mandat est toujours révoqué. (Argument tiré de l'article 1037.)

*Quid*, si le premier mandat est général, et le second

spécial? Le premier est révoqué, seulement pour l'affaire contenue dans le second.

*Quid, vice versâ,* si le premier est spécial, et le second général? POTHIER pense que le premier n'est pas révoqué, et que le second comprendra toutes les affaires du mandant, moins celle qui est mentionnée dans le premier. Je pense que la question devrait être décidée d'après les circonstances, mais qu'à défaut de circonstances, l'opinion de POTHIER ne devrait être admise, qu'autant que le premier mandat, quoique spécial, contiendrait cependant un pouvoir plus étendu que le second, relativement à la chose pour laquelle il est donné; *putà,* s'il contient pouvoir d'aliéner, et que le second, quoique général, contienne seulement pouvoir d'administrer. Mais s'ils ne sont pas plus étendus l'un que l'autre, je ne vois pas pourquoi le second mandat ne révoquerait pas le premier. Il me semble que, si j'ai donné pouvoir à une personne d'administrer mes biens de ville, et qu'ensuite je donne pouvoir à une autre d'administrer tous mes biens, le premier mandat se trouve par là tacitement révoqué.

*Nota.* L'on a jugé en Cassation, le 3 août 1819 (SIREY, 1819, 1re partie, page 359), que le mandat donné pour liquider une société, n'emportait pas révocation de celui qui avait été donné précédemment à la même personne, pour aliéner les immeubles de la même société.]

Le mandant peut révoquer le mandat, quand bon lui semble; et la révocation, soit tacite, soit expresse, a son effet entre lui et le mandataire, du jour que ce dernier en a eu connaissance; mais elle ne peut préjudicier aux tiers qui ont traité avec le mandataire dans l'ignorance de cette révocation, et qui ont en conséquence le mandant pour
2005. obligé, sauf son recours contre le mandataire. [*Quid,* si l'affaire se trouve avoir été faite tout à la fois par le mandant et par le mandataire; si, par exemple, le mandant vend la maison que le mandataire était chargé de vendre, et qu'elle ait été vendue également par ce dernier? D'après le principe que tout ce que fait le mandataire dans les bornes du mandat, est censé fait par le mandant lui-même,

il faudra décider, quant à la translation de la propriété, comme si la chose avait été vendue successivement à deux personnes par le mandant, et adjuger en conséquence la propriété à celui dont le titre est antérieur en date, sauf le recours de l'autre en dommages-intérêts, s'il y a lieu.]

C'est même pour éviter l'abus que celui-ci pourrait, dans ce cas, faire du mandat, que le mandant qui a révoqué, a droit de contraindre le mandataire à lui remettre, soit l'original de la procuration, si elle est sous seing-privé ou en brevet, soit l'expédition, si elle a été passée avec minute. 2004.
[Il faut conclure de cette disposition que, quoique le mandataire soit partie dans la procuration, et nonobstant la disposition de l'art. 839 du Code de Procédure, le notaire, dépositaire de la minute, ne doit pas en délivrer, de son chef, une seconde expédition. En effet, quel est le motif du droit accordé au mandant, par l'article 2004, de se faire remettre l'expédition de la procuration? Il n'y en a pas d'autre, que celui d'empêcher le mandataire d'en abuser à l'égard des tiers. Or, ce motif serait absolument nul si le mandataire avait le droit de se faire délivrer des expéditions, autant qu'il le jugerait convenable. Je pense donc que le notaire, requis de délivrer une seconde expédition de la procuration, doit se faire autoriser, comme lorsqu'il s'agit de la délivrance d'une seconde grosse.]

3°. Le mandat finit par la renonciation du mandataire, 2003.
notifiée au mandant. [*Quid*, si le mandataire, par maladie 2007.
ou autrement, se trouve dans l'impossiblité d'exécuter et de notifier? Il y a force majeure; et il n'y a lieu à aucuns dommages-intérêts, lorsque le défaut d'exécution d'une obligation résulte d'une force majeure. (Art. 1148. et *L.* 27, § 2, ff. *Mandati, in fine.*)]

[Cette cause et la précédente sont encore des exceptions à la règle d'après laquelle les contrats ne peuvent être résolus par la volonté de l'une des parties. Mais cela est fondé, 1° sur ce que l'obligation du mandataire est une obligation de faire, *quœ resolvitur in id quod interest.* Si donc la renonciation ne cause aucun préjudice au mandant

il ne peut prétendre aucuns dommages-intérêts; 2° sur ce que le mandat est un acte de confiance de la part du mandant, et d'amitié de la part du mandataire. Or, ces deux sentimens peuvent cesser d'exister à l'égard de la même personne.

Observez que le procureur *ad lites* (l'avoué), une fois constitué, ne peut renoncer au mandat, et qu'il est obligé d'occuper jusqu'à la fin du procès, et même sur la requête civile qui serait formée contre le jugement, si, toutefois, elle est signifiée dans les six mois de la date dudit jugement. (*Code de Procéd.,* art. 492 et 496.)]

Mais cette renonciation n'est valable qu'autant que la chose est encore entière, c'est-à-dire si le mandant est encore à portée de faire par lui-même l'affaire dont il s'agit, ou d'en charger une autre personne; autrement, le mandataire qui renonce, est assimilé à celui qui n'accomplit pas le mandat; et il est tenu, envers le mandant, des dommages-intérêts résultant de l'inexécution.

Si, cependant, les choses n'étant plus entières, le mandataire se trouvait dans l'impossibilité de continuer la gestion, sans éprouver lui-même un préjudice considérable [Donc, si le préjudice était modique, il ne pourrait renoncer; mais il aurait une action en indemnité contre le mandant. (Art. 2000.) Ce serait une perte survenue à l'occasion du mandat.], alors, d'après le principe que, *nemini suum officium debet esse damnosum*, il pourrait renoncer, sans
2007. être tenu d'aucuns dommages.

4°. Le mandat finit par la mort naturelle ou civile du
2003. mandant. Le mandat est un office d'amitié d'un côté, et de confiance de l'autre : il est donc entièrement personnel. Cependant, s'il y a péril en la demeure, le mandataire
1991. est tenu d'achever la chose commencée;

2003. 5°. Par la mort naturelle ou civile du mandataire; et ce par la même raison; sauf l'obligation imposée à ses héritiers, de donner avis du décès au mandant, et, en attendant, de faire, pour son intérêt, ce que les circon-
2010. stances exigent;

6°. Par la faillite ou déconfiture, soit du mandant, soit
2003. du mandataire;

7°. Par le changement d'état de l'un ou de l'autre, si toutefois ce changement diminue leur capacité. [Par 2003. exemple, l'interdiction de l'un ou de l'autre; si c'est une femme libre qui a donné le mandat, qu'elle vienne à se marier, et que l'objet du mandat soit de nature à ne pouvoir être fait par la femme, sans le concours de son mari, etc. Mais à qui, et par qui serait rendu le compte, dans ce cas? Il serait rendu à celui, ou par celui qui serait légalement chargé de représenter le mandant ou le mandataire. Dans les exemples cités ci-dessus, ce serait le tuteur ou le mari.

*Quid*, si la femme mandataire vient à se marier sous le régime de la communauté? Il faut observer : 1° que celui qui accepte un mandat contracte, par cela seul, l'obligation de faire l'affaire qui en est l'objet, sauf révocation, ou renonciation tempestive; et 2° qu'aux termes de l'art. 1410, le mari succède aux obligations contractées par la femme avant le mariage, si elles sont prouvées par acte ayant date certaine antérieure audit mariage. D'après cela, je pense que si le mandat a date certaine, le mariage de la femme mandataire n'en opère pas la révocation, sauf au mari à renoncer, s'il le juge convenable, et si les choses sont encore entières.]

8°. Enfin, par la cessation des fonctions du mandant, lorsqu'il a donné le mandat en une qualité qui vient à cesser. Ainsi, le mandat donné par le tuteur, et en cette qualité, finit avec la tutelle. [On peut dire contre cette opinion, que le tuteur représente le mineur dans les actes civils. C'est donc le mineur lui-même qui est censé avoir donné le mandat par l'organe de son tuteur. Mais la raison de décider, est que le mandataire est réellement l'homme du tuteur; car son compte particulier est, comme nous l'avons dit ci-dessus, un des élémens du compte général que le tuteur doit rendre. C'est donc le tuteur qui est véritablement le mandant. D'ailleurs, le mandataire a pu vouloir rendre service au tuteur, et n'avoir pas les mêmes sentimens de bienveillance pour son successeur, ou pour le mineur lui-même, devenu majeur.]

En général, toutes les fois que le mandat finit par une cause qui peut être probablement ignorée du mandataire,
2008. tout ce qui est fait dans cette ignorance, est valide. Il en est de même à l'égard des tiers de bonne foi, pour les en-
2009. gagemens contractés envers eux par le mandataire. [Quand même celui-ci serait de mauvaise foi, et aurait pleine connaissance que le mandat est terminé.]

# TITRE VII.

## *De la Transaction.*

La transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une con- 2044.
testation à naître.

[Pour qu'il y ait transaction, est-il nécessaire qu'il y ait des sacrifices réciproques? La loi 38, Cod. *de Transactionibus*, décide formellement l'affirmative. *Transactio, nullo dato, vel retento, vel promisso, minimè procedit.* Mais DOMAT observe avec raison, que cela ne doit pas être entendu à la lettre, qu'il peut y avoir transaction, quoique l'une des parties ne fasse aucun sacrifice. Mais alors, en quoi la transaction diffère-t-elle du désistement dont il est question dans les articles 402 et suivans du Code de Procédure? Le désistement emporte renonciation à la procédure seulement, mais non au droit d'intenter une seconde fois l'action sur de nouveaux erremens. La transaction emporte abandon de l'action même.]

*Un contrat,* non solennel : Il doit cependant être rédigé
par écrit [Pourquoi cela, si l'objet n'excède pas cent cin- *Ibid.*
quante francs? Je n'en vois d'autre raison, si ce n'est que la transaction étant un moyen de terminer le procès, on n'a pas voulu qu'elle pût donner lieu à un procès, sur la question de savoir s'il y avait eu, ou non, transaction.], mais pour la preuve seulement, et non comme solennité de rigueur. [C'est-à-dire que, si la transaction verbale est avouée, elle devra être exécutée. *Secùs,* comme nous l'avons vu, dans la donation, où l'écriture est de solennité.]

Il est synallagmatique parfait, et commutatif; cependant il participe aussi de la nature du contrat aléatoire, puisqu'il

est vrai de dire que, dans tout procès, il y a chance incertaine pour le gain ou la perte. C'est même pour cette raison qu'il ne peut jamais être rescindé pour cause de
2052. lésion.

*Les parties*, capables: La transaction supposant toujours le désistement d'une prétention quelconque, et, le plus souvent, des sacrifices mutuels, il est clair que, pour pouvoir transiger, il faut avoir la capacité de disposer des objets compris dans la transaction. [ Ainsi, le mineur émancipé, pourrait transiger sur les revenus de ses biens; mais non sur ses capitaux mobiliers. La femme séparée pourrait transiger sur son mobilier; la femme mariée sous le régime dotal, le pourrait également sur son mobilier paraphernal.

Pourrait-on transiger sur des alimens? Anciennement on le pouvait à l'égard des alimens échus, mais non à l'égard des alimens à échoir, si ce n'est avec l'autorité du juge. (*L.* 8, Cod. *de Transact.*) Je pense qu'il en doit être de même dans le droit actuel, d'après l'art. 581 du Code de Procédure, qui déclare insaisissables les sommes données ou léguées pour alimens. Or, le principe qui a fait établir cette insaisissabilité, doit faire également décider que l'on ne peut transiger sur ces mêmes objets. En effet, si l'on juge que les créanciers ne peuvent les saisir, c'est que l'on juge qu'ils ne sont pas disponibles dans la main du débiteur, car, aux termes des articles 2092 et 2093, tous les biens du débiteur sont le gage de ses créanciers : or, si le débiteur ne peut en disposer, ils ne sont pas susceptibles d'être l'objet d'une transaction, sauf peut-être le cas où elle serait homologuée par le tribunal en connaissance de cause; cela paraît résulter également des motifs d'un arrêt de Cassation du 21 juin 1815. (Sirey, 1815, 1re part., p. 408.) ] Nous avons vu au Titre *de la Minorité, etc.*, les conditions nécessaires pour la validité de la transaction faite par le tuteur, soit au nom du mineur avec un tiers, soit avec le mineur lui-même devenu majeur. Par la même raison, les Communes et les établissemens publics ne peuvent transiger qu'avec l'autorisation expresse du Gouver-
2045. nement. [ *Voyez* deux arrêtés, l'un du 7 messidor an 9,

art. 15, *Bulletin*, n° 712, et l'autre du 21 frimaire an 12, *Bulletin*, n° 3449.) Mais observez que, dans ce cas, le Gouvernement n'intervient que comme tuteur, ou défenseur né de ces établissemens, et non comme autorité administrative. En conséquence, on ne peut en conclure que les difficultés qui pourraient survenir relativement à l'effet de la transaction, doivent être jugées administrativement. Elles doivent être portées devant les Tribunaux. (Décret du 21 janvier 1812, rapporté dans Sirey, 1812, 2e partie, page 450.)]

Au surplus, la transaction n'a d'effet qu'entre les parties contractantes, tellement que, s'il y a plusieurs principaux intéressés dans la même affaire, la transaction faite par l'un d'eux ne lie point les autres, et ne peut être opposée par eux. [La transaction, en général, est censée faite *intuitu* 2051.
*personæ*. C'est un principe qui trouvera fréquemment son application. Cependant la transaction faite avec le débiteur principal, profite à la caution (art. 2036); mais c'est qu'autrement elle ne profiterait pas même au débiteur principal, à cause du recours que la caution exercerait contre lui.

*Quid*, à l'égard de la transaction faite avec l'un des débiteurs solidaires, profite-t-elle aux autres co-débiteurs? Je pense qu'elle ne leur profite qu'autant que cela est nécessaire pour qu'elle ait son effet à l'égard du débiteur qui a transigé, c'est-à-dire seulement pour la part qu'il a dans la dette solidaire. (*L.* 1, Cod. *hoc. tit.*) *Nec obstat* l'article 1285; car la transaction n'est pas une remise : elle a lieu, le plus ordinairement, au moyen de sacrifices mutuels; et quand même elle aurait été faite, *nullo dato vel retento*, il suffit que ce soit un véritable pacte *in personam*, fait *intuitu personæ*, pour qu'elle ne puisse pas profiter aux autres co-débiteurs, au delà de la part de celui qui a transigé. En un mot, le débiteur qui a transigé, est censé avoir payé sa part; c'est donc le cas d'appliquer l'art. 1210.

Il en est de même, à plus forte raison, si elle a été faite avec l'un des héritiers du débiteur, elle ne nuit, ni ne profite aux autres co-héritiers. *Quid*, si l'obligation est indi-

visible? Le créancier pourra toujours demander la chose entière aux autres co-héritiers, en offrant de leur faire raison de la part de celui avec lequel il a transigé. (Argument tiré de l'article 1224).

*Quid,* à l'égard de la transaction faite par le débiteur avec un des créanciers solidaires? Elle ne vaut que pour la part de ce créancier. (Argument tiré de l'article 1198.)]

*Terminent une contestation née, ou etc.* : Ainsi, pour qu'il puisse y avoir transaction valable, il faut qu'il y ait contestation, ou matière à contestation. De là il résulte :

1°. Que, s'il ne pouvait pas y avoir, dans le droit, de contestation, quoiqu'il en existât une par le fait, comme si, par exemple, il était constaté par titres, que l'une des parties n'avait aucun droit à l'objet sur lequel on a transigé, la transaction serait nulle, si ces titres étaient inconnus aux parties ou à l'une d'elles [si c'est toutefois celle dont ces titres favorisent les prétentions], au moment où elles ont traité. [Si, par exemple, un débiteur transige avec l'héritier de son créancier, sur une dette qui lui était remise par un testament qu'il ignorait : si un légataire transige sur un legs dont la rédaction était obscure dans un premier testament, mais était éclaircie dans un second qui était également ignoré; et cela, quand même les deux parties auraient été de bonne foi. Pour qu'il y ait transaction, il faut qu'il y ait *res dubia,* ou au moins que les parties, en connaissance de cause, l'aient crue telle. (*L.* 1, ff. *hoc. tit.*) Dès qu'il n'y a plus de doute, le contrat n'a plus d'objet; il est donc nul.] Mais cependant cette disposition n'a lieu, qu'autant que la transaction est relative seulement à cet objet. Car si elle était générale, et sur toutes les affaires que les parties peuvent avoir ensemble [(*L.* 29, Cod. *hoc. tit.*) Ainsi, un prétendant à une succession, qui a transigé sur tous les droits qu'il pouvait y avoir, est censé avoir transigé sur tous les objets qui la composent, soit qu'il les ait connus ou non. Dans une transaction, tout est corrélatif. On peut supposer que les conditions de la transaction n'ont été acceptées par l'une ou l'autre des parties, que parce qu'elles ont espéré être quittes de toute discus-

sion, prévue ou imprévue.], la découverte postérieure de titres inconnus ne serait une cause de rescision, qu'autant qu'ils auraient été retenus par le fait de l'une des parties [Dans ce cas, il y a dol personnel, et nous allons 2057.
voir, tout à l'heure, que la transaction peut être rescindée pour dol. D'ailleurs, ceci est un moyen de requête civile. Donc, *à fortiori*, etc.];

2°. Que la transaction est également nulle, si, au moment où elle a eu lieu, le procès était terminé par un jugement passé en force de chose jugée, dont les parties, ou au moins celle qui a gagné, n'avait pas connaissance. [Le 2056.
Code dit : *ou l'une d'elles*. Sans doute, si c'est le perdant seul qui avait connaissance du jugement, il est *in dolo*, et la transaction est nulle; mais si c'est le gagnant, l'on peut croire qu'il a transigé pour l'acquit de sa conscience, ou *donandi animo*. D'ailleurs, *volenti non fit injuria*.] Mais si le jugement, quoique ignoré, était susceptible d'appel, la transaction est valable [Par conséquent, s'il n'était *Ibid.*
pas susceptible d'appel, la transaction serait nulle, quand même les parties, ou l'une d'elles, soutiendraient qu'il y avait lieu à cassation. Et en effet, qui jugerait la contestation? La demande en nullité de la transaction doit, d'après les règles de la procédure, être portée d'abord au tribunal de première instance : il faudrait donc que ce tribunal examinât, si un arrêt, par exemple, est, ou non, susceptible d'être cassé; ce qui est contre toutes les règles de la hiérarchie judiciaire.];

3°. Enfin, qu'il y a lieu à rescision contre une transaction, quand elle est faite en exécution d'un titre nul, à moins que les parties n'aient expressément traité sur la nullité. [C'est la conséquence des principes établis dans le 2054.
premier alinéa de l'art. 1338.] Quant à celle qui a été faite sur des pièces qui depuis ont été reconnues fausses, elle est entièrement nulle [c'est-à-dire même quant aux chefs 2055.
auxquels les pièces fausses ne sont pas relatives. On a voulu abroger, à cet égard, la disposition de la loi 42, Cod. *hoc tit.*, qui n'annulait la transaction que sur les chefs relatifs à la pièce fausse. La disposition du Code civil est plus

conforme aux principes. Dans une transaction, comme nous avons dit, tout est corrélatif. L'on peut supposer que l'une des parties n'a fait de sacrifices sur quelques chefs, que parce que l'autre partie consentait à en faire, de son côté, sur d'autres chefs. Au surplus, il faut apporter ici la même exception que relativement à la transaction faite sur des titres nuls; à moins que les parties n'aient expressément transigé sur le faux (*L.* 42, Cod. *de Transact.*); sauf néanmoins, dans ce dernier cas, l'exécution de l'art. 249 du Code de Procédure, portant qu'une transaction sur la poursuite du faux, même incident, ne peut être exécutée, qu'autant qu'elle a été communiquée au ministère public, et homologuée par jugement du tribunal. Le motif de cet article est, qu'il peut arriver que la poursuite en faux incident, même civil, donne quelques lumières sur l'existence des faussaires; on n'a donc pas voulu que les parties pussent, par une transaction qui resterait ignorée, priver le ministère public des renseignemens qui peuvent lui être utiles pour arriver à la connaissance d'un crime que les lois poursuivent d'une manière particulière.]

On peut d'ailleurs transiger sur toute contestation, de quelque nature qu'elle soit, même sur un délit [sauf ce qui a été dit à l'égard du faux, dans la note précédente]; mais alors la transaction ne peut avoir pour objet que l'intérêt civil qui résulte du délit, sans pouvoir empêcher
2046. en aucune manière l'action du ministère public; [ni l'exécution des dispositions pénales. C'est d'après ce principe que l'art. 10 d'un décret du 22 décembre 1812 (*Bulletin*, n° 8563), défend de transiger sur la publicité et l'affiche des jugemens rendus en matière de contre-façon de lisières de drap. Au surplus il ne faut pas confondre la transaction sur un délit, avec l'aveu; elle ne préjuge pas la culpabilité : l'innocent même peut transiger, pour éviter les désagrémens d'une procédure humiliante. (Motifs de l'orateur du Gouvernement, contraires au droit Romain, *L.* 5, ff. *de His qui not. infam.*)]

La transaction a, entre les parties, et quant à son effet,

l'autorité de la chose jugée en dernier ressort, sauf les 2052.
modifications résultant des différences qui existent naturellement entre un contrat et un jugement. [L'on a maintenu, dans l'art. 2052, le principe consacré par la loi 20, Cod. *de Transact. : Non minorem auctoritatem transactionum quàm rerum judicatarum esse, rectâ ratione placuit.* Mais cela doit être entendu dans le sens, que la transaction, quand elle est valable, a, entre les parties, le même effet que la chose jugée; mais quant aux cas dans lesquels elle peut être attaquée, et à la manière dont elle peut l'être, on peut voir, par ce qui est dit dans le texte, qu'il y a des différences considérables.]

Ainsi, l'on peut ajouter à une transaction, la stipulation d'une peine contre celui qui manquera de l'exécuter. 2047.
[Comment cela doit-il être entendu, quand les parties ne se sont pas expliquées sur le motif qu'elles ont eu en souscrivant la clause pénale? Si l'une des parties revient sur quelque objet compris dans la transaction, et qu'au moyen de cette même transaction qui lui est opposée, elle soit déboutée de sa demande, le défenseur pourra-t-il exiger la peine? Ne lui opposera-t-on pas le principe qu'il ne peut avoir tout à la fois le principal et la peine? Je pense que cette question, qui est assez délicate, et sur laquelle les lois Romaines elles-mêmes ne paraissent pas être d'accord (L. 10, § 1, ff. *de Pactis*, et L. 122, § 6, ff. *de Verbor. obligat.*), peut être résolue à l'aide de la distinction suivante. Si tout est fini par la transaction, de manière qu'il n'y ait rien à faire, rien à exécuter par aucune des parties, et que cependant il y ait une peine stipulée, l'on présumera que les parties ont voulu prévenir tout procès; et dès qu'il en a existé un, la peine est encourue, quand même le demandeur serait débouté. Mais si la transaction portait obligation, de la part des parties, ou de l'une d'elles, de donner ou de faire quelque chose, l'on présumera que la peine n'a été stipulée que pour le cas où les choses promises ne seraient pas exécutées; et en conséquence, si la partie qui a intérêt que l'obligation soit exécutée, en poursuit et en obtient l'exécution, elle ne

pourra exiger la peine. Si l'obligation était de ne pas faire, comme les dommages-intérêts sont dus par le seul fait de la contravention (art. 1145), elle pourra exiger la peine, qui est la représentation des dommages-intérêts; et si la chose faite en contravention peut être détruite, elle pourra, en outre, la faire détruire aux frais du contrevenant (art. 1143). De même, si l'obligation était de faire, mais dans un certain délai, l'on pourra, suivant les circonstances, penser que la peine a été stipulée pour le retard seulement; et dans ce cas, si l'obligation n'est pas exécutée dans le délai, le créancier pourra demander la peine, à titre de dommages-intérêts, pour raison du retard, sans préjudice de l'exécution de l'obligation, si elle est encore exécutable.]

La transaction peut être rescindée pour dol, violence,
2053. ou erreur [mais elle ne pourrait être attaquée pour défaut de cause. Le désir d'éviter un procès, est toujours regardé comme une cause suffisante.]. La rescision a lieu, soit sur
*Ibid.* les personnes, soit sur l'objet de la contestation. [La transaction se fait, comme nous l'avons dit, *intuitu personæ*. Si donc la personne avec qui j'ai traité, n'est pas celle avec laquelle je croyais traiter, la transaction ne peut m'être opposée, même par celui qui viendrait exercer les mêmes droits. Si donc j'ai transigé avec une personne qui était en possession d'une succession, cette transaction ne pourra m'être opposée par le véritable héritier. (L. 3, § 2, ff. *eod.*) On pourra opposer à cette décision l'article 1240; d'où l'on peut conclure que tout ce qui est fait avec le possesseur d'un droit, est valable, quand même ce possesseur se trouverait évincé par la suite. Je réponds que ce principe doit être appliqué à tous les actes dans lesquels la considération de la personne n'entre, ou est censée n'entrer pour rien, tels que le paiement, la vente, etc., mais non à ceux qui se font *intuitu personæ*, comme la transaction. C'est aussi l'opinion de DOMAT. (Liv. I, tit. 13, sect. 1re, art. 5.)] Quant à l'erreur de droit, elle ne donne
2052. point lieu à la rescision, non plus que celle de calcul,
2058. qui doit seulement être rectifiée.

L'effet de la transaction ne peut s'étendre au delà de l'objet qui y est traité; de là il suit : 1° que, si une transaction sur un seul différend, ou même sur plusieurs, mais spécialement déterminés, renferme une renonciation à tous droits, actions et prétentions, cette renonciation ne s'entend que des droits, etc., relatifs aux différends sur lesquels on a transigé, quelle que soit d'ailleurs la généralité des 2048.
expressions que les parties ont employées [(L. 31, Cod. *de* 2049.
*Transact.*)];

2°. Que, si l'une des parties a transigé sur un droit qu'elle avait de son chef, et qu'elle acquière ensuite un droit semblable du chef d'une autre personne, elle n'est point liée par la transaction, relativement à l'exercice du droit nouvellement acquis. [Elle a pu consentir à transi- 2050.
ger, parce qu'il s'agissait d'une somme modique; elle ne l'eût peut-être pas fait, si elle eût su que l'objet était, ou devait devenir plus considérable.]

# DEUXIÈME DISTINCTION.

*Contrats consensuels accessoires.*

# TITRE VIII.

## *Du Cautionnement.*

[POTHIER, dans son *Traité des Obligations en général,* part. II, chap. VI, s'étend fort au long sur les obligations accessoires, et notamment sur *le Cautionnement.*]

Le cautionnement est un contrat par lequel une ou plusieurs personnes promettent d'acquitter l'obligation d'un
2011. tiers, dans le cas où ce tiers ne l'acquitterait pas lui-même.

*Un contrat,* non solennel : En conséquence, il n'est assujéti à aucune formalité particulière : il est, de plus, unilatéral, et à titre onéreux entre le créancier et la caution; mais, entre la caution et le débiteur, il peut être regardé le plus souvent comme un contrat de bienfaisance. [Parce que, même entre le débiteur et la caution, le contrat peut être à titre onéreux; si, par exemple, la caution retire un intérêt de cautionnement, comme cela a lieu dans les entreprises avec le Gouvernement, dans lesquelles le fournisseur paie un intérêt à une personne, pour qu'elle lui serve de caution dans l'entreprise.]

*Par lequel une ou plusieurs personnes :* Parce que la même obligation peut être cautionnée par plusieurs per-
2033. sonnes, ensemble ou séparément. Dans ce cas, les cautions se nomment co-fidéjusseurs. Nous verrons plus bas quels sont les droits et les obligations respectifs de ces co-fidéjusseurs. Nous verrons également quelles sont les personnes qui peuvent être admises à cautionner.

*Promettent :* Il faut que cette promesse ou obligation soit expresse; elle ne se présume pas. [ Ainsi, ces paroles : *M. un tel est un honnête homme ; vous pouvez lui prêter de l'argent; je vous conseille de placer chez lui,* etc., et autres semblables, n'emportent point l'obligation de cautionner. (Pothier, n° 401.) Mais s'il était prouvé que celui qui a tenu ces propos, était dès lors d'accord avec l'emprunteur qui a depuis fait faillite, pour tromper le prêteur, il serait tenu au remboursement, non pas comme caution, mais *in pœnam fraudis. Consilii non fraudulenti nulla est obligatio. Cæterùm, si dolus et calliditas intervenerit, de dolo actio competit.* (L. 47, ff. *de Regulis juris.*)]
Elle ne peut s'étendre au delà des limites dans lesquelles
elle a été contractée [ Ainsi, le cautionnement donné pour 2015.
l'exécution du bail, ne s'étend pas aux obligations résultant de la tacite réconduction. (Art. 1740.) Le cautionnement donné pour le principal seulement, ne s'étend point aux intérêts. Mais, cependant, ces intérêts peuvent peser indirectement sur la caution; car, si le débiteur paie un à-compte, on l'imputera d'abord sur les intérêts; et si, d'après cela, les fonds manquent sur le capital, la caution sera tenue. (Article 1254, et L. 68, § 1, ff. *de Fidejuss.*) Mais si les termes du cautionnement sont généraux et indéfinis, la caution est tenue *in omnem causam,* et par conséquent, même des intérêts moratoires. (Argument tiré de l'article 1207, et L. 54, ff. *Locati.*) Elle doit connoître l'échéance de la dette; c'est à elle à payer, si elle veut empêcher les intérêts de courir.

*Quid,* dans cette espèce? J'ai cautionné Pierre vis-à-vis de Jacques, pour quinze mille francs. Jacques a prêté à Pierre cinquante mille francs, sur lesquels Pierre a payé, à différentes reprises, trente-cinq mille francs, sans imputation : puis-je prétendre que ces paiemens doivent être imputés sur mon cautionnement, et que, par conséquent, je suis libéré? Je pense qu'il faut distinguer : S'il y avait compte courant entre Pierre et Jacques, de manière que le crédit de cinquante mille francs, porté au compte de Jacques, fût composé de remises faites successivement à

Pierre, et sur lesquelles Pierre a payé aussi successivement des à-comptes; dans ce cas, le cautionnement n'est pas éteint. Jacques peut dire avec fondement que, tant qu'il a vu que la balance du compte n'excédait pas quinze mille fr. en sa faveur, il a continué de négocier avec Pierre, sur la foi de mon cautionnement. C'est l'opinion de Savary, dans son *Parère* 74. Mais si j'ai simplement cautionné un prêt de quinze mille francs fait à Pierre par Jacques; que, depuis, Jacques lui ait prêté d'autres sommes montant à trente-cinq mille francs, et que Pierre lui ait ensuite payé trente-cinq mille francs à compte, sans qu'il y ait eu d'imputation faite par lui ou par Jacques, je pense qu'elle doit être faite d'abord sur la dette cautionnée, et que, par conséquent, la caution est libérée. (*Voyez* au 5e vol., page 366.)]; mais, si le cautionnement est indéfini, il s'étend à tous les accessoires de la dette, et même aux frais, savoir : à ceux de la première demande formée contre le débiteur principal, à ceux de la dénonciation de cette demande à la caution, et à tous ceux qui ont été faits postérieurement à
2016. cette dénonciation [mais non à ceux qui ont été faits depuis la première demande jusqu'à la dénonciation. La caution peut dire qu'elle les aurait prévenus en payant.]. Ces obligations passent, d'ailleurs, comme toutes les autres, aux héritiers de la caution, sauf la contrainte par corps, si la
2017. caution y était obligée.

*D'acquitter l'obligation :* De là quatre conséquences; la première, que, pour qu'il puisse exister un cautionnement, il doit nécessairement exister une obligation principale, au moins naturelle. [Ainsi l'on pourrait cautionner une obligation prescrite.]

La seconde, que, si l'obligation principale n'est pas valable, celle de la caution ne l'est pas davantage. [Il faut entendre ici par obligation valable, celle qui a un effet civil quelconque, ne fût-ce que celui d'empêcher la répétition de ce qui aurait été payé en vertu d'une semblable obligation, telle qu'est l'obligation naturelle, ainsi qu'il a été dit dans la note précédente. *Secùs* dans les obligations dont la cause est illicite, telles que celles provenant du jeu, du pari.

Dans ces sortes d'obligations, quoique le débiteur qui a payé ne puisse pas répéter, néanmoins, comme le défaut d'action, tant de la part du créancier pour se faire payer, que de la part du débiteur pour se faire restituer ce qu'il a payé, provient de ce que *ex utriusque parte turpitudo versatur,* il est clair que le créancier non payé ne pourrait pas plus agir contre la caution, que contre le débiteur principal.]

Cependant, si la nullité est purement personnelle à l'obligé, par exemple, en cas de minorité [de cession de biens, etc.], le cautionnement est valable, quoique l'obligation principale puisse être rescindée. 2012.

[Il faudrait cependant excepter le cas où le mineur aurait été cautionné en une qualité contre laquelle il s'est fait restituer; *putà* s'il a accepté une succession, sans que les formalités aient été remplies, et qu'il se soit fait ensuite restituer, les cautions qu'il a données comme héritier, et pour les dettes de la succession, s'évanouissent. C'est la décision de la L. 89, ff. *de adquir. vel amitt. hœred.* En effet, ce n'est pas simplement le mineur qui a été cautionné, c'est le mineur héritier. Dès qu'il cesse d'être héritier, le cautionnement devient sans cause, et par conséquent nul.

*Quid,* s'il s'agit d'obligations contractées par un mineur émancipé, par voie d'achats ou autrement, et qui aient été réduites en vertu de l'article 484? Je pense qu'il faut distinguer : Si la réduction est fondée sur la mauvaise foi du créancier; alors l'exception devient réelle, et peut être opposée par la caution. *Secùs* dans tous les autres cas, parce qu'alors la minorité est la seule cause de restitution.

*Quid,* en cas d'interdiction? Je pense que l'obligation de la caution est valable, non pas, à la vérité, comme cautionnement : car l'obligation principale étant nulle par défaut absolu de consentement, ne peut servir de base au cautionnement; mais parce que celui qui cautionne sciemment un interdit, est censé s'obliger *principaliter et donandi animo;* il est, en conséquence, tenu comme débi-

teur principal. Il en serait autrement, s'il s'agissait d'une obligation contractée par l'interdit, *re, putà* par suite d'un quasi-contrat; car alors cette obligation étant valable, celle de la caution vaudrait, mais comme obligation accessoire seulement. Cette disposition doit s'appliquer également à l'obligation contractée par la femme mariée et non autorisée.

*Quid*, s'il a été fait, entre le débiteur et ses créanciers, un concordat portant remise d'une partie de la dette; cela profitera-t-il à la caution? Non, sans doute; car ce n'est, au contraire, que pour le cas d'insolvabilité du débiteur principal, que l'on exige ordinairement une caution. *Quid*, si le créancier a consenti volontairement au concordat? Cela ne peut préjudicier en rien à son action contre la caution. En effet, ou la caution a formé opposition au concordat, ou non : s'il elle n'y a pas formé d'opposition, c'est qu'elle a jugé qu'il n'était pas possible de tirer meilleur parti du débiteur; et alors elle ne peut faire aucun reproche au créancier. Il en est de même, si elle y a formé opposition, et qu'elle ait été déboutée; il est alors jugé que le concordat est utile à la masse des créanciers. Or, *res judicata pro veritate accipitur*. Si son opposition a été déclarée fondée, le concordat est non-avenu; et l'adhésion du créancier devient alors une circonstance absolument indifférente. (Pothier, *des Obligations*, n° 380, et Arrêtés de Lamoignon, article 13.) Mais, dira-t-on, n'est-ce pas rendre, dans ce cas, le concordat inutile au débiteur, puisque la caution qui paie le tout, a contre lui une action en recours? Non; car lorsqu'elle viendra exercer ce recours contre le débiteur, elle sera obligée de se conformer aux conditions du concordat. (Voir la loi 58, § 1, ff. *Mandati*.)

Mais si le créancier a reçu du débiteur principal tout ce qu'il peut en exiger en vertu du concordat, et qu'il ait exigé le surplus de la caution, celle-ci peut-elle agir contre le débiteur principal, dans les termes du concordat, pour se faire rendre ce qu'elle a payé? Ainsi, la remise faite par le concordat est de 50 pour 100. Le

créancier a donc reçu 50 du débiteur principal, et les 50 autres de la caution. Celle-ci pourra-t-elle au moins exiger 25 du débiteur principal? Non; car alors celui-ci serait obligé de payer 75 au lieu de 50. Il faut dire que le débiteur qui a payé toute la portion fixée par le concordat est censé, quant à lui et pour ce qui le concerne, avoir payé toute la dette; et que, par conséquent, il ne peut plus, à raison de cette dette, être exercé d'action contre lui. Si la caution a payé 50, c'est en vertu de son obligation particulière; et ce paiement ne peut empirer la condition du débiteur.

*Quid*, si le créancier et le débiteur principal ont transigé sur la dette? Il n'est pas douteux, comme nous l'avons vu, que la transaction ne profite à la caution; mais si la transaction avait été révoquée de leur mutuel consentement, avant que la caution l'eût opposée, *quid juris?* Je pense que cette révocation ne peut préjudicier à la caution. (POTHIER, *idid.*, et argument tiré de l'article 1262, et de la loi 62, ff. *de Pactis.*)

Peut-on cautionner une obligation future? Oui. (L. 6, § 2, ff. *hoc tit.*) Mais l'obligation de la caution ne commence à naître que du jour où l'obligation principale a commencé à exister. Je pense donc avec POTHIER, n° 399, que, jusque là, le cautionnement peut être révoqué par une simple déclaration de la caution, notifiée au créancier.

Peut-on cautionner une obligation consistant dans un fait qui ne peut être exécuté que par le principal obligé? Oui, puisqu'en cas d'inexécution, cette obligation se résout en dommages-intérêts.]

[*Secùs*, si la nullité était réelle, c'est-à-dire inhérente à l'obligation; *putà*, en cas de dol, de violence, etc. Si cependant il était prouvé que la caution connaissait le vice de l'obligation, lorsqu'elle a cautionné, je ne pense pas que son obligation puisse être annulée. Mais voyez la note ci-dessus.]

La troisième, que le cautionnement ne peut excéder ce qui est dû par le débiteur, ni être contracté sous des conditions plus onéreuses. Cependant il ne serait pas nul pour

cela, mais seulement réductible à la mesure de l'obligation
2013. principale. [Mais il peut être contracté pour une partie de la dette seulement, ou à des conditions moins onéreuses.

La condition peut être plus onéreuse, de cinq manières: *Re seu quantitate* : Si la dette est de deux mille francs, et le cautionnement de trois mille francs.

*Tempore* : Si la dette est à terme, et le cautionnement pur et simple.

*Loco* : Le débiteur et la caution demeurent tous les deux à Lyon : le débiteur s'est engagé à payer à Lyon; la caution, à Paris.

*Conditione*, dans plusieurs cas : Ou la dette est conditionnelle, et le cautionnement pur et simple : ou la dette est sous deux conditions conjonctives, c'est-à-dire réunies par la conjonction *et*; et le cautionnement sous les deux mêmes conditions, mais disjonctives, c'est-à-dire réunies par la conjonction *ou*; dans ce cas, la condition de la caution est plus onéreuse, puisqu'il suffit que l'une des conditions arrive, pour que son obligation existe; tandis que le principal débiteur n'est obligé, qu'autant que les conditions arriveront toutes deux : ou la dette est sous une seule condition, et le cautionnement sous la même condition, mais réunie à une autre disjonctivement; la condition de la caution est plus onéreuse, puisqu'il peut arriver qu'elle soit obligée, quoique le débiteur principal ne le soit pas; *putà*, si la condition sous laquelle ce dernier s'est obligé, vient à défaillir, et que celle qui a été ajoutée dans le cautionnement, vienne, au contraire, à s'accomplir.

Enfin, la condition peut être plus onéreuse, *modo*; si la dette est d'une seule chose, et le cautionnement de cette chose ou d'une autre, sous l'alternative; et cela, quand même le choix serait à la caution; car si la chose promise par le débiteur principal venait à périr, il serait libéré, et la caution ne le serait pas. (Art. 1193.) D'ailleurs, si la caution choisissait de payer la chose qui n'est pas comprise dans l'obligation principale, elle se trouverait devoir autre chose que ce que doit le débiteur principal. Mais dans

ce cas, le cautionnement sera-t-il nul, ou simplement réductible? L'article 2013 paraît dire qu'il est réductible. Mais comment le réduire? Dira-t-on qu'il doit être réduit à la chose due par le débiteur? Cela pourrait être, si le choix de la chose était au créancier; car alors il y aurait de l'avantage pour la caution : mais si le choix lui appartient, il n'y a point d'avantage pour elle à lui ôter la faculté qu'elle avait de se libérer avec l'une des deux choses. Pour résoudre cette question, qui n'est pas facile, je pense que la nature de l'obligation souscrite par la caution, est *in suspenso*, jusqu'à ce qu'elle ait fait connaître son choix. Si elle choisit de payer la chose due par le débiteur principal, c'est un véritable cautionnement, qui doit avoir tous les effets attachés à ces sortes d'obligations; mais si elle choisit l'autre chose, c'est l'espèce de contrat dont nous allons parler dans la question suivante.

La caution peut-elle s'obliger à autre chose que celle qui est due par le débiteur principal? *Exemple :* Pierre doit à Paul deux mille francs; Jacques s'oblige envers Paul à lui payer cent sacs de blé, si Pierre ne le paie pas; *quid juris?* Je pense que, dans ce cas, Jacques n'est pas une caution; mais son obligation n'est pas nulle pour cela : c'est une obligation principale contractée sous une condition suspensive. De là plusieurs différences avec le cautionnement, dont la principale est, qu'il n'y a pas subrogation légale en faveur de Jacques; car, s'il paie, ce n'est pas la dette de Pierre qu'il acquitte, mais la sienne propre. Cela est si vrai, que, si, en payant, il ne s'est pas fait faire un transport de la créance sur Pierre, Paul conserve toujours son action contre ce dernier, qui ne peut même exciper du paiement fait par Jacques. Seulement, si Pierre fait condamner Paul, et qu'il obtienne son paiement, Jacques pourra répéter les cent sacs qu'il a payés, par l'action dite *condictio causâ datâ, causâ non secutâ.*

Observez, au surplus, et en général :

1°. Que le cautionnement est contracté sous une condition plus onéreuse, toutes les fois que, par l'effet des

clauses du contrat, il peut arriver un cas où l'obligation de la caution subsiste encore, quoique celle du débiteur soit éteinte;

2°. Que la caution ne peut pas être obligée sous des conditions plus onéreuses, mais qu'elle peut être tenue par un lien plus étroit, *strictiori vinculo; putà,* dans le cas de minorité du débiteur principal, si l'obligation principale est purement naturelle, etc.]

La quatrième, qu'il suffit que l'obligation principale existe, pour que celle de la caution soit perpétuée. C'est pour cette raison que l'interpellation faite au débiteur principal, ou sa reconnaissance, interrompt la prescrip-
2250. tion contre la caution. [Quel sera l'effet de l'interpellation faite à la caution, ou de la reconnaissance faite par elle? Elle n'interrompt point la prescription à l'égard du débiteur principal. La raison de différence, c'est que la caution doit tout ce que doit, et tant que doit le débiteur principal; mais il n'y a pas réciprocité; car la caution est bien tenue pour le débiteur principal; mais non le débiteur principal pour la caution. De là il résultera que, si la prescription s'accomplit contre le débiteur, la caution sera elle-même libérée, nonobstant l'interpellation ou la reconnaissance, et ce, d'après l'article 2037.]

*D'un tiers:* Qui reste néanmoins obligé. Il n'est pas, d'ailleurs, nécessaire que ce tiers y consente. On peut cautionner une personne à son insu; on peut également cautionner, non-seulement le débiteur principal, mais
2014. encore sa caution. [La caution de la caution se nomme ordinairement *certificateur de caution.*]

*Dans le cas où ce tiers, etc.:* Il faut donc, pour que le créancier puisse agir contre la caution, que le débiteur principal soit mis en demeure d'acquitter l'obligation. Nous ferons connaître ci-après comment, et jusqu'à quel point, le créancier peut être forcé d'agir contre lui.

Cela posé, nous aurons à voir:

1°. Combien l'on distingue de sortes de cautions;

2°. Quelles personnes peuvent être admises à cautionner;

3°. Quel est l'effet du cautionnement.
4°. Comment il s'éteint.

## CHAPITRE PREMIER.

### *Des diverses espèces de Cautions.*

La caution est conventionnelle, légale, ou judiciaire.

La caution conventionnelle est celle qui intervient en vertu de la seule convention des parties.

La caution légale est celle dont la prestation est ordonnée par la loi. (*Voyez* aux Titres *des Absens, de l'Usufruit.*)

La caution judiciaire est celle qui est ordonnée par le juge. [Si, par exemple, il est dit par jugement qu'une personne touchera une somme par provision, en donnant caution de la rapporter, s'il y a lieu.]

Ces deux dernières cautions ont cela de particulier, que celui qui ne peut en trouver une, est reçu à donner
en place un nantissement suffisant. [Pourquoi cette dis- 2041.
position n'est-elle pas appliquée à la caution conventionnelle? c'est que, dans le fait, sous plusieurs rapports, un cautionnement est plus commode pour le créancier, qu'un nantissement, qu'il est obligé de conserver, dont il répond, et qui peut d'ailleurs lui être volé. L'on ne peut donc imposer ces obligations à celui qui n'a contracté que sur la foi du cautionnement qui lui a été promis.]

## CHAPITRE II.

### *Des Personnes qui peuvent être admises à cautionner.*

Lorsqu'une personne est obligée en général de fournir une caution, elle doit en présenter une qui ait la capacité de contracter. [Un mineur émancipé pourrait-il cautionner? Non. Il lui est défendu d'emprunter pour lui-même, à plus forte raison ne peut-il pas cautionner l'emprunt fait par un autre. Mais s'il est autorisé à faire le commerce,

il n'est pas douteux qu'il ne puisse endosser des effets de commerce, du paiement desquels il devient alors caution solidaire. Je pense également que le cautionnement contracté par le mineur, pour faire sortir son père de prison, pourrait, suivant les circonstances, être maintenu. C'était l'ancienne jurisprudence; et l'opinion contraire serait trop immorale, surtout dans ce moment, où il est si essentiel de resserrer les liens de famille, si relâchés depuis trente ans.

La femme séparée pourrait-elle cautionner, sans être autorisée? Elle ne peut emprunter; donc *à fortiori*, elle ne peut cautionner. *Secùs*, si elle est marchande publique.] La caution doit posséder des immeubles suffisans pour répondre de l'objet de l'obligation, et avoir son domicile dans le ressort de la Cour royale, où elle doit être
2018. donnée; et, s'il s'agit d'un cautionnement judiciaire, la caution doit être, en outre, susceptible de la contrainte
2040. par corps. [« Il faut des liens plus forts, dit l'Orateur » du Conseil-d'État, pour assurer l'exécution des obli» gations qui se contractent par l'organe de la justice. » Cependant la contrainte par corps n'est pas de droit; il faut que la caution s'y soit soumise. (Art. 2060, n° 5; et *Cod. de Procéd.*, art. 519.) Ainsi, le créancier pourra refuser la caution, si elle n'est pas contraignable par corps, et il pourra exiger qu'elle se soumette à cette contrainte; mais s'il ne l'a pas exigé, il ne pourra pas l'exercer.]

Nous disons, *qui possède des immeubles, etc.* : Parce que, excepté en matière de commerce, ou lorsque la dette principale est modique, la solvabilité de la caution ne s'estime qu'eu égard à ses propriétés foncières, non litigieuses [Les meubles peuvent être facilement détournés; et d'ailleurs ils n'ont pas de suite. Par la même raison, l'on ne pourrait prendre en considération les immeubles sur lesquels la caution n'aurait qu'une propriété résoluble], et situées dans une distance assez rapprochée, pour que
2019. la discussion n'en soit pas trop difficile. [Cela est laissé à l'arbitrage du juge. *Secùs*, lorsqu'il s'agit des biens indiqués par la caution qui invoque le bénéfice de discus-

sion. Il faut alors que les biens soient situés dans l'arrondissement de la Cour royale, où le paiement doit être fait. (Art. 2023.)]

En général, lorsque la caution, qui avait dans le principe les qualités requises [Donc, si elle était dès lors insolvable, le créancier ne serait pas reçu à en demander une antre, même en alléguant qu'il ignorait l'insolvabilité. C'était à lui à prendre les informations nécessaires, sauf toutefois le cas de dol. (L. 3, § 3, ff. *ut in possess. legut.*)], est depuis devenue insolvable, le débiteur doit en fournir une autre, soit que le créancier l'ait reçue volontairement, ou en justice. [Mais cependant, lorsqu'il y a acceptation volontaire, n'est-ce pas comme si le créancier avait désigné lui-même la caution? Son acceptation n'est-elle pas une espèce de choix? Non, sans doute. Le créancier a pu accepter une caution, parce qu'il n'avait aucune raison légale à donner pour ne pas l'accepter, et qu'il prévoyait bien que, s'il la refusait, il serait condamné à la recevoir; mais il ne s'ensuit pas du tout qu'il l'eût choisie, si on lui en eût laissé le droit. D'après cela, il est clair que le premier alinéa de l'article 2020 s'applique principalement à la caution légale ou judiciaire, et non pas à la caution conventionnelle, qui est ordinairement désignée dans l'acte. Cependant il peut arriver qu'elle ne le soit pas. *Exemple :* Vous me devez trois mille francs; vous ne me payez pas à l'échéance : je consens à vous accorder délai, si d'ici à trois jours vous présentez caution solvable. Cette caution est conventionnelle; et cependant elle n'est pas désignée. On pourrait donc lui appliquer l'article 2020.] Il n'y a d'exception à cette règle, que pour le cas où la personne qui doit cautionner, a été spécialement désignée dans la convention.

# CHAPITRE III.

## *De l'Effet du Cautionnement.*

Pour déterminer l'effet du cautionnement, il faut le considérer sous trois rapports :

1°. Entre le créancier et la caution;

2°. Entre la caution et le débiteur;

3°. Entre une des cautions, et les autres co-fidéjusseurs, s'il en existe.

## SECTION PREMIÈRE.

### *De l'Effet du Cautionnement entre le Créancier et la Caution.*

Nous avons dit que le cautionnement était l'obligation d'acquitter la dette d'un tiers, quand ce tiers ne l'acquitte pas lui-même. [Et c'est en quoi la caution diffère de celui qui s'est porté fort. Ce dernier, comme nous l'avons dit, s'est seulement engagé à faire ratifier l'engagement par celui pour qui il s'est porté fort. Dès que la ratification a eu lieu, son obligation est remplie. Peu importe, quant à lui, que l'obligation soit exécutée par la suite, ou non.] La caution ne peut donc être poursuivie, qu'à défaut de
2021. paiement de la part du débiteur principal.

D'un autre côté, quand il y a plusieurs cautions pour un même débiteur, et pour une même dette, chacune
2025. d'elles est, à la vérité, obligée à toute la dette; mais cependant l'équité paraît exiger que, si elles sont toutes solvables, le créancier soit tenu de diviser entr'elles son action.

[ L'obligation à toute la dette existait sous le droit Romain, § 4, Instit. *de Fidejuss.*; mais j'avoue qu'il m'a toujours été impossible d'en trouver la raison, au moins pour le cas où les cautions se sont obligées toutes ensemble. Quand elles ont cautionné chacune séparément,

l'on peut dire que chacune a entendu s'obliger à toute la dette, et qu'elles n'ont pas dû compter sur la division de l'obligation; mais quand elles ont cautionné ensemble, et qu'elles ne se sont pas obligées solidairement, je ne vois aucune raison de décider que chacune d'elles est obligée pour le tout. Si c'étaient deux débiteurs principaux, chacun d'eux ne devrait que sa part dans la dette; pourquoi en est-il autrement, lorsque ce sont deux cautions? Quelle peut être la raison de différence? Celle qu'en donne Pothier, n° 415, d'après Vinnius, n'est nullement concluante. C'est la question par la question : et d'ailleurs, elle s'appliquerait tout aussi bien à deux débiteurs principaux, qu'à deux cautions. Il paraît que les Romains eux-mêmes s'étaient aperçus de cette espèce de contradiction, et que c'est ce qui les avait déterminés à établir le bénéfice de division, mais qui n'est qu'un faible remède, puisqu'il n'empêche pas chaque caution d'être responsable de l'insolvabilité de ses co-fidéjusseurs, au moins de celle qui existait au moment où la division a été demandée; que, d'ailleurs, il n'a pas lieu de droit, et qu'il doit être opposé. Il paraît même que, dans l'ancien droit Français, la question de la solidarité des cautions était controversée. (Voir de La Combe, *verbo* Caution, sect. 3, n° 4.) Au surplus, la loi est ainsi faite; et il n'en peut résulter de grands inconvéniens, puisque les personnes qui s'engagent comme cautions, doivent connaître ses dispositions.

Remarquez qu'il existe toujours une différence entre l'obligation des cautions, et celle des débiteurs solidaires. *Aliud est,* disent les auteurs, *teneri in totum, aliud teneri totaliter :* lorsqu'il y a seulement obligation *in totum,* comme entre les cautions, l'assignation donnée à l'une, ne ferait pas courir les intérêts à l'égard des autres. La prescription interrompue à l'égard de l'une, ne le serait pas à l'égard de l'autre. *Secùs,* comme nous l'avons vu, entre les débiteurs solidaires.]

De là sont résultés deux bénéfices, ou exceptions, accordés à la caution; le bénéfice de discussion, et celui de division. Nous allons en traiter séparément.

## § Ier.

## *Du Bénéfice de Discussion.*

Le bénéfice de discussion est une exception par l'effet de laquelle la caution légale ou conventionnelle, assignée en paiement par le créancier, peut, en remplissant certaines conditions, l'obliger de discuter préalablement les
2021. biens du débiteur principal.

*Une exception :* Ce bénéfice n'a donc lieu que quand il est requis expressément par la caution. [Je pense, cependant, que le créancier doit au moins, avant de faire assigner la caution, faire une sommation au débiteur. Je me fonde, 1° sur l'article 2011. La caution n'est tenue de payer, qu'autant que le débiteur ne paie pas; il faut donc, au moins, constater ce dernier fait; et 2° sur ce que, dans le commerce, le tireur et les endosseurs sont cautions solidaires de l'accepteur (*Comm.*, 118): et cependant, le refus de celui-ci doit être constaté par un protêt. (*Ibid.*, art. 162.)

Si le cautionnement est nul ou rescindable, la caution qui a requis le bénéfice de discussion ou celui de division, postérieurement à l'époque où elle est devenue capable de s'obliger, est-elle encore recevable à demander la rescision? Je ne le pense pas. Cette demande, de sa part, doit être considérée, ou comme un acte d'exécution de l'obligation qu'elle a contractée précédemment, ou comme un nouvel engagement de payer sa part, ou de payer la totalité, si le débiteur principal, discuté dans ses biens, ne satisfait pas à l'obligation. D'ailleurs, dans ce dernier cas, il faut qu'elle avance les deniers suffisans pour la discussion; ce qui est bien certainement un acte d'exécution.]

Le bénéfice de discuter doit être requis sur les premières
2022. poursuites dirigées contre la caution. [C'est une exception dilatoire, ou plutôt elle tient davantage de la nature de l'exception dilatoire, que de l'exception péremptoire; elle doit donc être proposée *in limine litis.* D'ailleurs, il en

résulte une économie dans les frais. A quoi bon, en effet, laisser faire des frais contre la caution, si elle oppose ensuite la discussion, et que le débiteur soit en état de payer ?

Je dis qu'elle est plutôt de la nature de l'action dilatoire, parce qu'elle est péremptoire, au moins éventuellement; car, si le débiteur a de quoi payer, la caution est libérée.]

*La caution légale ou conventionnelle :* Ce bénéfice n'est point accordé à la caution judiciaire, ni même à son cer- 2042.
tificateur, qui ne peut en conséquence demander la discussion, ni du débiteur principal, ni de la caution. 2043.
[C'est par la même raison pour laquelle on exige que cette caution soit susceptible de la contrainte par corps.]

*Peut :* Ce bénéfice, comme le mot l'indique lui-même, est de pure faculté dans la personne de la caution; elle peut donc y renoncer, soit expressément dans l'acte de cautionnement, soit tacitement, en ne le requérant pas en 2021.
temps convenable. 2022.

*En remplissant certaines conditions :* Ces conditions sont : 1° d'indiquer [en une fois] au créancier, des biens du débiteur principal qui ne soient pas de difficile discussion. [Je ne pense pas que la caution fût reçue, en cas d'insuffisance des premiers biens, à en indiquer de nouveaux, excepté, toutefois, ceux qui seraient échus au débiteur depuis la première indication.] Sont réputés, quant à ce, de difficile discussion, les biens litigieux, ceux qui sont situés hors de l'arrondissement de la Cour royale dans le ressort de laquelle le paiement doit être fait, et enfin ceux qui, quoiqu'hypothéqués à la dette, ne seraient cependant plus en la possession du débiteur. [D'abord, parce que le détenteur, qui n'est tenu qu'hypothécairement, est plus favorable que la caution qui s'est obligée personnellement; et, en second lieu, pour éviter un circuit d'actions, le détenteur qui a payé, ayant son recours de droit contre le débiteur principal et la caution.]

La deuxième condition est d'avancer les deniers suffisans pour la discussion. 2023.

La caution qui s'est conformée à ces deux dispositions,

cesse d'être garante envers le créancier, jusqu'à concurrence des biens indiqués, de l'insolvabilité du débiteur
2024. principal, lorsque cette insolvabilité est survenue par défaut de poursuites de la part du créancier. [Cela est fondé sur le principe, que l'on doit faire le bien du prochain toutes les fois qu'on le peut, sans éprouver de préjudice. Ici, le créancier n'a pas de préjudice à éprouver, puisqu'on lui indique les biens, et qu'on lui avance les frais de poursuite : il doit donc poursuivre; et s'il ne le fait pas, il doit être responsable de l'insolvabilité survenue par défaut de poursuites seulement. *Secùs*, si elle provient d'autres causes, même de cas fortuit.]

Il faut bien remarquer d'ailleurs que, si la caution s'est engagée solidairement avec le débiteur, elle ne peut plus invoquer le bénéfice de discussion. L'effet de son engagement se règle alors par les principes établis pour les dettes
2021. solidaires. [L'effet de cette obligation sera-t-il d'emporter seulement renonciation au bénéfice de discussion, ou bien de constituer la caution purement et simplement co-débiteur solidaire? Il y aurait cette différence :

1°. Que, s'il est débiteur solidaire, le créancier peut l'assigner *de plano* : s'il n'est que caution, le créancier devrait, d'après la 1re note du présent paragraphe, faire au moins une sommation au débiteur.

2°. Le débiteur solidaire ne peut opposer la compensation du chef de son co-débiteur; la caution peut l'opposer du chef du débiteur principal.

3°. La prescription, interrompue à l'égard d'un débiteur solidaire, le serait également à l'égard de son co-débiteur. La prescription interrompue à l'égard de la caution, n'est pas censée l'être à l'égard du débiteur principal.

L'article 2021 paraît décider la question, en disant que l'effet de l'engagement se règle par les principes établis pour les dettes solidaires. Il faut donc regarder, dans ce cas, la caution comme un véritable débiteur solidaire.

Dans ce cas, la caution pourra-t-elle, si elle n'est pas unique, opposer le bénéfice de division? Il faut distinguer : Si elle s'est obligée solidairement, mais avec le débiteur

principal seulement, je pense que cela ne l'empêchera pas d'opposer le bénéfice. *Secùs*, si elle s'est obligée solidairement avec les autres cautions.]

## § II.

### *Du Bénéfice de Division.*

Le bénéfice de division est une exception, par l'effet de laquelle un co-fidéjusseur assigné en paiement de toute la dette, peut demander que le créancier dirige son action, en même temps, contre les autres co-fidéjusseurs, chacun pour sa part et portion. 2026.

[Le bénéfice de division est une exception *péremptoire*. Elle peut donc être proposée jusqu'au jugement, et même en appel; mais il faut qu'elle soit opposée. Donc, si la caution a payé le tout, elle ne peut répéter (L. 49, § 1, ff. *de Fidejuss.*), sauf son recours contre le débiteur principal, et contre les autres cautions, s'il y a lieu. *Quid,* si elle a payé un à-compte sans demander la division, pourra-t-elle la demander ensuite, et imputer cet à-compte sur sa part? Oui, cela est ainsi décidé, *ex humanitate tantùm,* par la loi 51, § 1, *eod.*

*Quid*, s'il y a plusieurs cautions qui se soient engagées séparément et successivement; ne peut-on pas soutenir que celles qui se sont engagées les premières, sont non recevables à demander la division avec celles qui se sont engagées postérieurement : d'abord, parce qu'en s'engageant, elles n'ont pas dû compter sur la division, puisqu'elles ignoraient s'il y aurait d'autres cautions; et en second lieu, parce que le créancier, en exigeant une seconde caution, n'a pas eu certainement intention de diminuer l'engagement de la première, mais bien plutôt d'assurer davantage sa créance? Mais l'on peut répondre que le bénéfice de division n'a pas pour motif unique l'avantage des cautions. Il est encore fondé sur la nécessité d'épargner les frais, et de prévenir les actions en recours que les cautions pourraient exercer les unes contre les

autres. Cela ne fait aucun tort au créancier, puisqu'il faut qu'elles soient toutes solvables : et en outre il peut les assigner toutes ensemble, et éviter par là de recevoir un paiement partiel.]

[*Quid,* si le co-fidéjusseur est un certificateur de caution? Si la caution qu'il a cautionnée, est unique, il n'y a pas lieu au bénéfice de division; mais comme elle est, à son égard, débiteur principal, il peut demander, de son propre chef, qu'elle soit discutée; et du chef d'elle, il peut demander la discussion du débiteur principal. S'il y a plusieurs cautions, il peut demander la division, du chef de celui qu'il a cautionné.

*Quid,* s'il y a plusieurs cautions de la même dette, mais non du même débiteur; *putà*, s'il y a deux débiteurs solidaires, qui ont chacun donné une caution? La caution de l'un ne peut demander la division avec la caution de l'autre. (L. 51, § 2, ff. *eod.*) Et l'article 2025, dont l'article 2026 n'est que la suite, dit : *cautions d'un même débiteur.*

*Quid,* si l'une des cautions s'est obligée purement et simplement, et l'autre à terme ou sous condition, la première pourra-t-elle demander la division? La loi 27, *eod.,* décide l'affirmative, mais à la charge qu'elle sera tenue de la totalité, si la condition ne s'accomplit pas, ou si, au moment de l'événement de la condition, ou de l'échéance du terme, l'autre caution n'est pas solvable.

Une caution non poursuivie pourrait-elle offrir sa part dans la dette? Non; cela préjudicierait au créancier qui, en poursuivant le débiteur principal, pourrait exiger son paiement total, et qui pourrait même l'exiger des autres cautions, si elles avaient renoncé au bénéfice de division, ou si elles ne l'opposaient pas.]

La division peut être demandée, quand il y aurait des co-fidéjusseurs insolvables; mais alors, la part de ces derniers se répartit proportionnellement sur tous ceux qui sont solvables. [C'est-à-dire si quelques-unes des cautions sont insolvables : ce qu'il faut entendre, tant des cautions elles-mêmes, que de leurs certificateurs. Lorsque le certificateur

est solvable, la caution est censée l'être. (L. 27, § 2, *eod.*) Mais, pour connaître s'il y a insolvabilité, il faut discuter; et aux frais de qui se fera la discussion? Aux frais et risques des cautions solvables, qui doivent profiter de l'effet que la discussion pourra produire. (L. 10, *eod.*)] Il en serait autrement si l'insolvabilité n'était survenue que depuis la division. Dans ce cas, elle est entièrement à la charge du
créancier. [L'exception de division est péremptoire, quand 2226.
elle a été opposée, et que toutes les cautions étaient solvables, l'action du créancier contre chacune d'elles est éteinte pour les parts de tous les autres. Les événemens postérieurs ne peuvent la faire revivre. D'ailleurs, c'est, comme nous l'avons dit, un adoucissement à l'espèce de solidarité des cautions. *Quid*, si le co-fidéjusseur solvable conteste son obligation, en prétendant qu'il n'a pas souscrit de cautionnement, ou que son obligation est éteinte? Je pense que ce cas doit être comparé à celui de l'insolvabilité, et que la division ne peut être demandée avec ce fidéjusseur, sauf aux autres cautions à le poursuivre postérieurement, conformément à l'art. 2033, et à prouver contre lui l'existence de son obligation.] Il ne peut même exciper de l'insolvabilité antérieure à la division, lorsque c'est lui qui l'a volon-
tairement consentie. [Le créancier qui consent à la division, 2227.
doit être assimilé à celui qui renonce à la solidarité, puisqu'en effet les cautions sont en quelque sorte solidaires, et que la division détruit la solidarité.

Le créancier qui assigne toutes les cautions, chacune pour sa part, est-il censé avoir consenti la division? Oui, mais seulement à l'égard de celles qui ont acquiescé à la demande, ou qui ont été condamnées. (Argument tiré de l'article 1211.)]

Le bénéfice de division ne peut être opposé, quand la caution y a expressément renoncé par l'acte du cautionne-
ment. 2026.

## SECTION II.

### *De l'Effet du Cautionnement entre la Caution et le Débiteur.*

Nous avons vu, au Titre *des Contrats en général,* que la subrogation légale a lieu au profit de celui qui paie une dette
1251. à laquelle il est obligé pour un autre, ou avec un autre. Cette disposition s'applique évidemment à la caution, qui est, en conséquence, subrogée à tous les droits du créancier
2029. contre le débiteur principal.

Si donc il y a plusieurs débiteurs principaux, et qu'ils soient solidaires, la caution peut, si elle les a tous cautionnés, demander à chacun d'eux le total de ce qu'elle a
2030. payé. [*Quid,* si elle n'en a cautionné qu'un? Elle ne peut agir *in solidum* que contre celui-là. Elle pourra, à la vérité, agir contre les autres, mais seulement du chef de celui qu'elle a cautionné; et alors elle ne pourra demander à chacun, qu'une part porportionnée à l'intérêt que celui qu'elle assigne, a dans la dette. (Art. 1213.)]

Outre la subrogation, la caution a encore, de son chef, une action en recours ou indemnité contre le débiteur principal. Cette action a cela de commun avec la subrogation, qu'elles ont lieu toutes deux, soit que le cautionne-
2028. ment ait été connu ou ignoré du débiteur. Mais elle en diffère en ce que :

1°. La caution ne peut recouvrer par la subrogation, que ce qu'elle a été obligée de payer au créancier, en principal, intérêts et frais: par l'action en recours, elle peut, en outre, répéter les intérêts de ces sommes réunies. [*Nec obstat* l'article 1154. Il n'y a anatocisme que quand l'intérêt de l'intérêt est exigé par la même personne à laquelle l'intérêt primitif était dû; or, ici, les intérêts payés par la caution sont pour elle un capital. (Art. 1155.)

Ces intérêts courent-ils de plein droit? Je pense qu'oui. L'action de la caution, dans ce cas, est l'action contraire du mandat, *actio mandati contraria;* or, l'intérêt des

avances faites par le mandataire, court de plein droit, du jour des avances constatées. (Article 2001.) Pothier, n° 439, est d'un avis contraire. Mais Rousseaud de La Combe *verbo* Caution, sect. 6, n° 9, cite un arrêt du 22 juillet, 1682, qui a jugé conformément à mon opinion.]

La caution peut aussi répéter les frais faits par elle, depuis qu'elle a dénoncé les poursuites du créancier au débiteur principal. [Il y a ici, dans l'article 2028, une légère inexactitude de rédaction. Il est dit que *la caution n'a de recours que pour les frais faits par elle depuis, etc.* Il semblerait qu'elle n'a de recours que pour les frais faits par elle, et non pour ceux qui ont été faits par le créancier contre le débiteur, et qu'elle a pu être obligée de lui rembourser, conformément à l'article 2016. Cela vient de ce que le mot *que* est transposé. Il faut lire : *Elle n'a de recours, pour les frais faits par elle, que pour ceux qu'elle a faits depuis qu'elle a dénoncé, etc.*] Elle peut même demander des dommages et intérêts, s'il y a lieu [*putà,* si ses 2028.
biens ont été saisis, si elle a été emprisonnée, si elle a été obligée de faire des sacrifices, pour se procurer l'argent nécessaire. L'action en dommages-intérêts résulte ici, de ce que, entre le débiteur et la caution, le cautionnement est un contrat de bienfaisance. Or, *nemini suum officium debet esse damnosum.* Je pense, d'après cela, qu'il n'en serait pas de même, si le cautionnement était à titre onéreux, et qu'il faudrait alors appliquer l'article 1153.]

2°. La subrogation ne peut avoir lieu, qu'autant que la caution a payé : l'action en indemnité peut avoir lieu, avant le paiement, dans les cas suivans [Dans ce cas, la caution peut agir, pour que le débiteur ait à lui rapporter sa décharge. Mais pourrait-elle payer elle-même, et agir ensuite en restitution? Oui : puisque l'art. 2033 lui donne alors action contre ses co-fidéjusseurs, à plus forte raison l'aurait-elle contre le débiteur principal.]:

Lorsque la caution est poursuivie [Elle doit même alors, pour sa sûreté, assigner le débiteur principal en garantie, afin d'éviter de se trouver dans le cas prévu par l'article 2031.];

Si le débiteur est en faillite ou en déconfiture [ Il est alors bien sûr que la caution sera obligée de payer. Il ne pourra y avoir lieu au bénéfice de discussion; d'ailleurs, la faillite rend toutes les dettes exigibles. ];

S'il s'est obligé de rapporter à la caution sa décharge, au bout d'un certain temps;

Lorsque le terme accordé dans le principe pour le paie-
2032. ment de la dette, est arrivé, quand même le créancier au-
2033. rait accordé un nouveau délai [ La prorogation ne décharge point la caution; mais elle n'est pas obligée d'attendre l'expiration du nouveau délai; elle a dû croire que son obligation finirait à la première échéance : elle peut donc, dès lors, exiger que le débiteur lui rapporte sa décharge. *Quid,* si la dette est d'une rente? La caution peut agir, à raison des intérêts, aussitôt qu'ils sont devenus exigibles. ];

*Ibid.* Enfin, au bout de dix années, lorsque l'obligation principale n'a aucun terme d'échéance [ comme une rente perpétuelle. *Nec obstat* l'article 1909, portant que le débiteur d'une rente perpétuelle ne peut être forcé au rachat. Cela n'est vrai qu'entre le débiteur et le créancier, mais non à l'égard de la caution, qui n'est pas censée avoir voulu s'obliger indéfiniment.

*Quid,* si la caution devient elle-même propriétaire de la rente, soit comme héritière du créancier, ou autrement? Alors le cautionnement est éteint. On ne peut être caution envers soi-même. En conséquence, comme la caution n'est plus caution, mais créancière de la rente, elle ne peut plus, tant que le débiteur paiera les arrérages, exiger le remboursement du capital.

*Quid,* si la caution a remboursé la rente avant les dix ans? Il faut distinguer : Si elle a remboursé, sans y être contrainte, mais uniquement pour se décharger du cautionnement, elle ne pourra toujours exiger la restitution du capital qu'après dix ans, et, jusque là, la continuation des arrérages seulement. Mais si elle a remboursé comme forcée, *putà,* parce que le débiteur avait laissé passer deux années sans payer les arrérages, elle peut agir de suite;

car elle est subrogée au droit qu'avait le créancier lui-même d'exiger son remboursement. (Art. 1912. )]

Il en serait autrement si elle était de nature à s'éteindre à une époque quelconque, soit déterminée, comme une tutelle, soit indéterminée, comme une rente viagère, quand même cette époque se prolongerait au delà de dix années. 2032.
[ Il y a d'ailleurs cette différence entre la rente perpétuelle et la rente viagère, que le débiteur de la première peut procurer la décharge de la caution, en remboursant la rente ; ce que ne peut faire le débiteur de la seconde. ( Art. 1979. )]

Il peut arriver que la caution, même après avoir payé, ne puisse exercer aucun recours contre le débitenr principal ; ce qui a lieu, lorsqu'elle ne l'a point averti du paiement, et qu'il a payé une seconde fois, ou qu'il avait des moyens pour faire déclarer la dette éteinte. [ *Quid*, si c'est le débiteur qui a payé d'abord, et que la caution ait payé ensuite ? Elle n'aura de recours que contre le créancier. *Elle devait*, dit l'article 2031, *ne pas payer sans avertir, afin que le débiteur pût faire connaître s'il avait des moyens de faire déclarer la dette éteinte.* Or, ici, il en avait un ; c'était de présenter la quittance.

L'article dit, *alinéa* 2e : *Si la caution a payé sans être poursuivie et sans avoir averti le débiteur principal.* Il ne faut pas conclure de là que l'article ne puisse être appliqué qu'autant que les deux circonstances concourent, du défaut de poursuites, et du défaut d'avertissement ; car il s'ensuivrait que, si la caution, étant poursuivie, a payé, sans dénoncer les poursuites au débiteur principal, elle aurait son recours contre lui, quand même ce dernier aurait eu des moyens pour faire déclarer la dette éteinte ; ce qui est contraire à l'article 1640. Mais il faut entendre l'article ainsi : *Si la caution a payé sans être poursuivie, et sans avoir averti; ou si, étant poursuivie, elle a payé sans avertir,* c'est-à-dire sans dénoncer les poursuites, et sans appeler le débiteur en garantie, *elle n'a point de recours contre lui, etc.*]

Dans les deux cas ci-dessus, la caution n'a que l'action en répétition contre le créancier. [ A plus forte raison, 2031.

n'aura-t-elle que cette action, si, connaissant elle-même des moyens propres à faire déclarer la dette éteinte, elle ne les a pas employés, à moins toutefois que ces moyens ne lui fussent personnels; *putà,* si elle avait promis de cautionner pendant un certain temps, qui serait expiré; si elle était mineure, et qu'elle eût pu se faire restituer, etc.

Remarquez également que la caution n'est pas tenue d'employer des moyens qui n'auraient servi qu'à retarder l'action, tels que des nullités de procédure : *non tenetur de apicibus juris disputare.* (L. 29, § 4, ff. *Mandati.*)

Est-elle tenue d'opposer la prescription? Oui; et si elle répugne à employer ce moyen, elle peut appeler le débiteur, qui l'opposera, s'il le juge convenable. ]

## SECTION III.

### *De l'Effet du Cautionnement entre les Co-Fidéjusseurs.*

Nous avons vu, section première, que la caution assignée en paiement pour le total, pouvait, quand il y avait d'autres cautions pour la même dette, exiger que le créancier divisât son action. Mais, si elle a renoncé à ce bénéfice, si elle en est exclue, ou si elle a payé sans l'invoquer, elle a toujours un recours contre les autres cautions, mais seulement pour la part et portion de chacune.

[ *Elle :* La caution. *Quid,* son certificateur? Il a action, pour le tout, contre la caution qu'il a cautionnée, et du chef de celle-ci, contre les autres cautions, chacune pour leur part.

*A un recours* : Non-seulement de son chef, mais elle l'aurait encore par l'effet de la subrogation qui lui est accordée par l'art. 1251, n° 3.

*Contre les autres cautions :* Si elles ont cautionné non-seulement la même dette, mais encore le même débiteur; car celui qui aurait cautionné un débiteur solidaire, n'aurait point de recours de son chef contre celui qui aurait cautionné un autre co-débiteur. Je dis, *de son chef,* parce

que chef du co-débiteur qu'il aurait cautionné, il pourrait agir contre l'autre co-débiteur, et par conséquent contre sa caution. *Quid*, si le créancier a fait remise à l'une des cautions, de son obligation? Je pense qu'il faut distinguer : Si les cautions ne se sont obligées que successivement, et que celle à laquelle la remise a été faite, se soit obligée la dernière, je pense que cela doit être indifférent pour les autres cautions, qui ne peuvent dire, qu'en s'engageant, elles ont compté sur le recours contre celle-ci, dont elles ignoraient l'engagement futur. Dans le cas contraire, c'est-à-dire si les cautions se sont obligées toutes ensemble, ou si le créancier a fait remise à celle qui s'est engagée la première, appliquez ce qui est dit ci-après, note 3e *de l'extinction du cautionnement.*

*Mais seulement pour la part et portion de chacune.* Et ce, nonobstant la subrogation dont il est question dans la note précitée. Appliquez ce qui est dit, à l'égard des débiteurs solidaires, page 173, du 5e volume.]

Ce recours ne peut même avoir lieu, qu'autant que la caution a payé dans un des cas énoncés en l'article 2032. 2033.

## CHAPITRE IV.

### *De l'Extinction du Cautionnement.*

Le cautionnement s'éteint directement ou indirectement.

Il s'éteint *directement*, lorsque, l'obligation principale subsistant, celle de la caution vient à cesser, par exem- 2034.
ple, par la remise que ferait le créancier au fidéjusseur, par la confusion, etc. [Observez que la caution de l'obligation de livrer un corps certain, n'est pas libérée par la perte de ce corps, arrivée sans sa faute, mais par celle du débiteur principal; car elle est tenue des faits de ce dernier, *quià spopondit in totam causam* (*LL.* 91, § 4, ff. *de Verborum Obligat.* et 58, § 1, ff. *de Fidejuss.*) Mais si la chose a péri par le fait de la caution, le débiteur principal est libéré. (*L.* 88, ff. *de Verborum Obligat.*); car le débiteur n'est pas tenu des faits de la caution.]

Cependant il est à observer, quant à ce dernier mode, que la confusion peut s'opérer d'une manière particulière à l'égard du cautionnement, lorsque, par exemple, le débiteur principal devient héritier de la caution, ou *vice versâ*. Dans ces deux cas, l'obligation accessoire de la caution est bien éteinte; mais néanmoins, cela ne préjudicie en rien à l'action du créancier contre le certificateur de
2035. la caution. [ *Secùs*, chez les Romains. ( *L.* 38, § 5, ff. *de Solutionibus.*) Mais cela était fondé sur une pure subtilité; et ce qui le prouve, c'est que, si, dans le même cas, la caution avait donné une hypothèque, l'hypothèque continuait de subsister. (*Ibid.*) D'ailleurs, la loi 93, § 3, *eod.*, prouve que les opinions étaient partagées sur la première question.

*Quid*, si la caution devient héritière du créancier, ou *vice versâ?* Dans ce cas, l'obligation du certificateur est éteinte, à cause de la règle : *Eum quem de evictione, etc.* ]

Le cautionnement s'éteint encore *directement*, lorsque, par le fait du créancier, la subrogation légale ne peut plus
2037. s'opérer en faveur de la caution. [ *Putà*, s'il a laissé périr les hypothèques. Quelques auteurs pensaient que la caution ne pouvait opposer cette fin de non recevoir au créancier, parce que, disaient-ils, c'était à elle de veiller à ce que les hypothèques fussent conservées, et que le créancier, qui avait deux sûretés, était le maître d'en laisser périr une, et de conserver l'autre. Mais cette opinion est, comme l'on voit, proscrite par l'article 2037, dont la disposition est fondée sur ce principe du droit naturel, qui veut qu'on fasse le bien d'autrui toutes les fois qu'on le peut sans essuyer de préjudice. Or, l'inscription d'une hypothèque est un acte qui ne coûte rien au créancier, puisqu'il en peut répéter les frais, soit contre le débiteur, soit contre la caution.

L'on oppose à la disposition de l'article 2037, celle de l'article 1287, portant que la remise accordée à l'une des cautions ne libère pas les autres cautions. Or, dit on, le créancier, en déchargeant l'une des cautions, s'est mis hors d'état de subroger les autres cautions dans les

droits qu'il pouvait avoir contre la caution déchargée. Donc, les autres cautions devraient être libérées. Mais il faut appliquer, 1° la distinction établie, note 3e de la précédente section; 2° ce qui est dit, au liv. 3, tit. 5, chap. 5, sect. 5, et dans les notes où nous établissons que le créancier qui a déchargé personnellement un des débiteurs solidaires, ne conserve d'action contre les autres, que déduction faite de la part de ce débiteur dans la dette; d'où il résulte qu'en appliquant cette disposition au cas où une des cautions a été déchargée de son cautionnement, les autres cautions n'ont pas besoin de la subrogation à son égard, puisque le créancier ne peut leur demander la dette, que déduction faite de la part de la caution déchargée.

La disposition de l'article 2037, serait-elle applicable à celui qui aurait consenti une hypothèque sur ses immeubles pour la dette d'un tiers; c'est-à-dire serait-il recevable à opposer au créancier qu'il s'est mis par son fait hors d'état de le subroger dans ses droits contre les autres coobligés à la même dette? La Cour de Cassation paraît être d'avis de l'affirmative, d'après l'un des considérans d'un arrêt du 23 janvier 1815. (Sirey, 1815, 1re partie, page 258.) Et en effet, il y a absolument même raison de décider.

Appliquerait-on également cette disposition au cas où un créancier, pouvant agir contre plusieurs détenteurs d'objets hypothéqués à sa créance, aurait renoncé à ses droits contre un ou plusieurs d'entre eux? La Cour de Cassation a jugé l'affirmative par l'arrêt susdaté, et la négative, par un autre arrêt du 13 février 1816 (*Bulletin*, n° 14). D'après l'opinion que nous avons embrassée dans l'alinéa précédent, il est clair que nous devons adopter la doctrine consacrée par le premier de ces deux arrêts.]

Le cautionnement s'éteint *indirectement*, comme toutes les obligations accessoires, par l'extinction de la dette principale. [Par conséquent par la novation. Pour la question de savoir si la constitution en rente, d'un capital exigible, emporte novation, et conséquemment extinction du cautionnement, V. 5e vol. p. 381.] C'est d'après ce principe, que la

caution peut opposer toutes les exceptions qui appartiennent au débiteur. [Telles que celles du dol, de l'erreur, de la violence, de la prescription, etc., et ce, quand même le débiteur y aurait renoncé. La renonciation aux moyens de nullité ou de rescision, ne peut préjudicier aux tiers, dit l'article 1338.] Quant à celles qui sont personnelles à ce dernier, nous avons vu au commencement de ce Titre,
2036. qu'elles ne profitent pas à la caution. Par la même raison, le serment déféré au débiteur principal, et prêté par lui, profite à la caution. Quant au serment déféré à la caution, il ne profite au débiteur principal, qu'autant qu'il a été prêté sur l'existence de la dette elle-même. Car, s'il l'a été sur le fait du cautionnement seulement, il ne profite pas
1365. au débiteur.

Il suffit que la dette principale soit une fois éteinte, pour que l'obligation accessoire de la caution soit irrévocablement anéantie, quand même la première viendrait à revivre par l'effet de quelque circonstance; dans le cas, par exemple, où le créancier aurait volontairement reçu en
2038. paiement un objet dont il se trouverait par la suite évincé. [Cependant l'obligation principale n'est pas éteinte (article 1238); ou plutôt elle revit, mais à l'égard du débiteur seulement, et non à l'égard des accessoires de la dette. D'ailleurs, la caution qui a dû se croire libérée, n'a pas pris les précautions qu'elle aurait pu prendre; c'est au créancier à s'imputer de n'avoir pas veillé davantage à ses intérêts. Mais remarquez que, pour appliquer cette disposition, il faut qu'il soit intervenu, entre le créancier et le débiteur, le contrat *datio in solutum*; c'est-à-dire que le créancier ait reçu autre chose que ce qui lui était dû; car, si c'était la chose même due, qui eût été payée, et dont le créancier eût été ensuite évincé, la caution ne serait pas déchargée.] Mais la simple prorogation de terme, accordée par le créancier au débiteur principal, ne décharge point la caution, qui peut seulement alors poursuivre le débi-
2039. teur pour le forcer au paiement.

## REMARQUES

*Sur les sept titres précédens.*

Ce travail que la maladie de M. de Fortbois, rédacteur, a obligé de réunir à la fin du 7e volume dans un seul cadre, se trouve par conséquent relatif à différentes matières ; mais, pour éviter la confusion et le présenter dans un ordre méthodique, on le divisera en trois chapitres, et chaque chapitre sera divisé en autant de sections qu'il y a de matières. Dans le premier chapitre, on donnera la concordance du nouveau Code des Pays-Bas avec le Code français encore en vigueur. Dans le second on fera connaître la législation ancienne et intermédiaire. Le troisième sera consacré à la jurisprudence des arrêts.

## CHAPITRE PREMIER.

*Concordance des deux codes.*

### SECTION PREMIÈRE.

*Contrat de vente.*

La matière que ce titre contient correspond à une loi du 1er mars 1825, formant le titre 6e du 3e livre du Code civil des Pays-Bas ; en voici le texte :

## TITRE VI.

### DE LA VENTE.

### SECTION PREMIÈRE.

*Dispositions générales.*

Art. I. La vente est un contrat par lequel l'un s'oblige à livrer une chose et l'autre à en payer le prix convenu.

II. Elle est parfaite entre les parties dès qu'elles sont convenues de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée, ni le prix payé.

III. La propriété de la chose vendue ne sera acquise à l'acheteur que par la tradition faite en conformité des articles 37, 38 et 40 du titre *de la propriété.*

IV. Lorsque la chose vendue consiste en un corps certain et déterminé, elle est aux risques de l'acheteur du moment de la vente, quoique la tradition n'en ait pas encore été faite; et le vendeur a le droit d'en exiger le prix, sauf les exceptions énoncées à l'article 64 du titre *de l'extinction des obligations.*

V. Lorsque les choses ne sont pas vendues en bloc, mais au poids, au compte, ou à la mesure, elles sont aux risques du vendeur, jusqu'à ce qu'elles soient pesées, comptées ou mesurées.

VI. Si au contraire les choses ont été vendues en bloc, elles sont aux risques de l'acheteur, quoiqu'elles n'aient pas encore été pesées, comptées ou mesurées.

VII. La vente faite à l'essai, ou la vente d'objets que l'on est dans l'usage de goûter préalablement, est toujours présumée faite sous une condition suspensive.

VIII. Lorsqu'il y a consentement des deux parties sur la chose et sur le prix, le contrat ne peut être résilié par le motif que des arrhes ont été données.

IX. Le prix de la vente doit être déterminé et désigné par les parties.

Il peut cependant être laissé à l'arbitrage d'un tiers.

Si le tiers ne veut ou ne peut faire l'estimation, il n'y a point de vente.

X. Les frais d'actes, et autres accessoires à la vente, sont à la charge de l'acheteur, sauf stipulation contraire.

XI. Le contrat de vente ne peut avoir lieu entre époux, que dans les trois cas suivans :

1°. Celui où l'un des époux cède des biens à l'autre, séparé judiciairement d'avec lui, en paiement de ses droits ;

2°. Celui où la cession que le mari fait à sa femme, même non séparée, a une cause légitime, telle que le remploi de ses immeubles aliénés ou de deniers à elle appartenans, si ces immeubles ou deniers ne tombent pas en communauté ;

3°. Celui où la femme cède des biens à son mari en paiement d'une somme qu'elle lui aurait promise en dot, et lorsqu'il y a exclusion de communauté ;

Sauf, dans ces trois cas, les droits des héritiers des parties contractantes, s'il y a avantage indirect.

XII. Les juges, les officiers du ministère public, les greffiers, avocats, procureurs, huissiers et notaires ne peuvent devenir cessionnaires des droits et actions sur lesquels il y a procès pendant au tribunal, dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions, à peine de nullité et de dommages et intérêts.

XIII. Ne peuvent également se rendre adjudicataires sous les mêmes peines, ni par eux-mêmes, ni par personnes interposées :

Les mandataires, des biens qu'ils sont chargés de vendre.

Les administrateurs, de ceux des communes, ou autres confiés à leurs soins ;

Les officiers publics, des biens dont la vente se fait par leur ministère.

La manière dont le tuteur peut acheter les biens immeubles du mineur est déterminée par l'art. 64 du titre *de la minorité*.

Il est néanmoins loisible au Roi d'accorder aux administrateurs et officiers publics dispense de la prohibition contenue au présent article.

XIV. La vente de la chose d'autrui est nulle ; elle peut donner lieu à des dommages-intérêts contre le vendeur, lorsque l'acheteur a ignoré que la chose fût à autrui.

XV. Si, au moment de la vente, la chose vendue était périe en totalité, la vente serait nulle.

Si une partie seulement de la chose est périe, il est au choix de l'acquéreur d'abandonner la vente, ou de demander la partie conservée, en faisant déterminer le prix par la ventilation.

## SECTION DEUXIÈME.

### *Des obligations du vendeur.*

XVI. Le vendeur est tenu d'expliquer clairement ce à quoi il s'oblige : tout pacte obscur ou ambigu s'interprète contre le vendeur.

XVII. Il a deux obligations principales, celle de délivrer, et celle de garantir la chose qu'il vend.

XVIII. La délivrance est le transport de la chose vendue en la puissance et possession de l'acheteur.

XIX. Les frais de la délivrance sont à la charge du vendeur, et ceux de l'enlèvement à la charge de l'acheteur, s'il n'y a eu stipulation contraire.

XX. La délivrance doit se faire au lieu où était, au temps de la vente, la chose qui en a fait l'objet, s'il n'en a été autrement convenu.

XXI. Le vendeur n'est pas tenu de délivrer la chose, si l'acheteur n'en paie pas le prix, et que le vendeur ne lui ait pas accordé un délai pour le paiement.

XXII. Il ne sera pas non plus obligé à la délivrance, quand même il aurait accordé un délai pour le paiement, si, depuis la vente, l'acheteur est tombé dans un état d'insolvabilité, à moins qu'il ne donne caution de payer aux termes convenus.

XXIII. La chose doit être délivrée en l'état où elle se trouve au moment de la vente.

Depuis ce jour, tous les fruits appartiennent à l'acquéreur.

XXIV. L'obligation de délivrer la chose, comprend ses accessoires et tout ce qui a été destiné à son usage perpétuel, ainsi que les titres de propriété s'il en existe.

XXV. Le vendeur est tenu de délivrer la contenance, telle qu'elle est portée au contrat, sous les modifications ci-après exprimées.

XXVI. Si la vente d'un immeuble a été faite avec indication de la contenance, à raison de tant la mesure, le vendeur est obligé de délivrer à l'acquéreur, s'il l'exige, la quantité indiquée au contrat.

Et si la chose ne lui est pas possible, ou si l'acquéreur ne l'exige pas, le vendeur est obligé de souffrir une diminution proportionnelle du prix.

XXVII. Si, au contraire, dans le cas de l'article précédent, il se trouve une contenance plus grande que celle exprimée au contrat, l'acquéreur a le choix de fournir le supplément du prix, ou de se désister du contrat, si l'excédant est d'un *quinzième* au dessus de la contenance déclarée.

XXVIII. Dans tous les autres cas, soit que la vente soit faite d'un corps certain et limité, soit qu'elle ait pour objet des fonds distincts et séparés, soit qu'elle commence par la mesure, ou par la désignation de l'objet vendu, suivie de la mesure, l'expression de cette mesure ne donne lieu à aucun supplément de prix en faveur du vendeur, pour l'excédant de mesure, ni en faveur de l'acquéreur, à aucune diminution du prix pour moindre mesure, qu'autant que la différence de la mesure réelle, à celle exprimée au contrat, est un *quinzième* en plus ou en moins, eu égard à la valeur de la totalité des objets vendus, s'il n'y a stipulation contraire.

XXIX. Dans le cas où, suivant l'article précédent, il y a lieu à augmentation de prix pour excédant de mesure, l'acquéreur a le choix, ou de se

désister du contrat, ou de fournir le supplément du prix, et ce avec les intérêts s'il a gardé l'immeuble.

XXX. Dans tous les cas où l'acquéreur a le droit de se désister du contrat, le vendeur est tenu de lui restituer, outre le prix, s'il l'a reçu, les frais de ce contrat.

XXXI. L'action en supplément de prix de la part du vendeur, et celle en diminution de prix ou en résiliation du contrat de la part de l'acquéreur, doivent être intentées dans l'année, à compter du jour du contrat, à peine de déchéance.

XXXII. S'il a été vendu deux fonds par le même contrat, et pour un seul et même prix, avec désignation de la mesure de chacun, et qu'il se trouve moins de contenance en l'un et plus en l'autre, on fait compensation jusqu'à due concurrence, et l'action, soit en supplément, soit en diminution du prix, n'a lieu que suivant les règles ci-dessus établies.

XXXIII. La garantie que le vendeur doit à l'acquéreur a deux objets : le premier est la possession paisible de la chose vendue, le second, les défauts cachés de cette chose, ou les vices rédhibitoires.

XXXIV. Quoique, lors de la vente, il n'ait été fait aucune stipulation sur la garantie, le vendeur est obligé de droit à garantir l'acquéreur de l'éviction qu'il souffre dans la totalité ou partie de l'objet vendu, ou des charges prétendues sur cet objet, et non déclarées lors de la vente.

XXXV. Les parties peuvent par des conventions particulières ajouter à cette obligation de droit, ou en diminuer l'effet; elles peuvent même convenir que le vendeur ne sera soumis à aucune garantie.

XXXVI. Quoiqu'il soit dit que le vendeur ne sera soumis à aucune garantie, il demeure cependant tenu de celle qui résulte d'un fait qui lui est personnel. Toute convention contraire est nulle.

XXXVII. Dans le même cas de stipulation de non garantie, le vendeur, en cas d'éviction, est tenu à la restitution du prix; à moins que l'acquéreur n'ait connu, lors de la vente, le danger de l'éviction, ou qu'il n'ait acheté à ses périls et risques.

XXXVIII. Lorsque la garantie a été promise, ou qu'il n'a rien été stipulé à ce sujet, si l'acquéreur est évincé, il a droit de demander contre le vendeur :

1°. La restitution du prix;

2°. Celle des fruits, lorsqu'il est obligé de les rendre au propriétaire qui l'évince;

3°. Les frais faits sur la demande en garantie de l'acheteur, et ceux faits par le demandeur originaire;

4°. Enfin les dommages et intérêts, ainsi que les frais et loyaux coûts du contrat.

XXXIX. Lorsqu'à l'époque de l'éviction la chose vendue se trouve diminuée de valeur, ou considérablement détériorée, soit par la négligence de l'acheteur, soit par des accidens de force majeure, le vendeur n'en est pas moins tenu de restituer la totalité du prix.

Mais si l'acquéreur a tiré profit des dégradations par lui faites, le vendeur a droit de retenir sur le prix une somme égale à ce profit.

XL. Si la chose vendue se trouve avoir augmenté de prix à l'époque de

l'éviction, indépendamment même du fait de l'acquéreur, le vendeur est tenu de lui payer ce qu'elle vaut au dessus du prix de la vente.

XLI. Le vendeur est tenu de rembourser, ou de faire rembourser à l'acquéreur par celui qui l'évince, toutes les réparations et améliorations utiles qu'il aura faites au fonds.

Si le vendeur avait vendu de mauvaise foi le fonds d'autrui, il sera obligé de rembourser à l'acquéreur toutes les dépenses, même voluptuaires ou d'agrément, que celui-ci aura faites au fonds.

XLII. Si l'acquéreur n'est évincé que d'une partie de la chose, et qu'elle soit de telle conséquence relativement au tout, que l'acquéreur n'eût point acheté sans la partie dont il a été évincé, il peut faire résilier la vente, pourvu qu'il intente son action dans l'année, à dater du jour où le jugement sur l'éviction a acquis force de chose jugée.

XLIII. Si, dans le cas de l'éviction d'une partie du fonds vendu, la vente n'est pas résiliée, la valeur de la partie dont l'acquéreur se trouve évincé, lui est remboursée suivant l'estimation à l'époque de l'éviction, et non proportionnellement au prix total de la vente, soit que la chose vendue ait augmenté ou diminué de valeur.

XLIV. Si l'héritage vendu se trouve grevé, sans qu'il en ait été fait de déclaration, de servitudes, que l'acquéreur n'a pu connaître, et qu'elles soient de telle importance qu'il y a lieu de présumer qu'il n'aurait pas acheté, s'il en avait été instruit, il peut demander la résiliation du contrat, si mieux il n'aime se contenter d'une indemnité.

XLV. La garantie pour cause d'éviction cesse, lorsque l'acquéreur s'est laissé condamner par un jugement passé en force de chose jugée, sans appeler son vendeur, si celui-ci prouve qu'il existait des moyens suffisans pour faire rejeter la demande.

XLVI. Le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue, qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus.

XLVII. Le vendeur n'est pas tenu des vices apparens, et dont l'acheteur a pu se convaincre lui-même.

XLVIII. Il est tenu des vices cachés, quand même il ne les aurait pas connus, à moins que dans ce cas il n'ait stipulé qu'il ne sera obligé à aucune garantie.

XLIX. Dans le cas des articles 46 et 48, l'acheteur a le choix de rendre la chose et de faire restituer le prix ou de garder la chose et de se faire rendre une partie du prix, telle qu'elle sera arbitrée par le juge d'après une expertise.

L. Si le vendeur connaissait les vices de la chose, il est tenu, outre la restitution du prix qu'il en a reçu, de tous les dommages et intérêts envers l'acheteur.

LI. Si le vendeur ignorait les vices de la chose, il ne sera tenu qu'à la restitution du prix, et à rembourser à l'acquéreur les frais occasionés par la vente.

LII. Si la chose qui avait des vices a péri par suite de sa mauvaise qualité, la perte est pour le vendeur, qui sera tenu envers l'acheteur, à la restitution

du prix, et aux autres dédommagemens expliqués dans les deux articles précédens.

Mais la perte arrivée par cas fortuit, sera pour le compte de l'acheteur.

LIII. L'action résultant des vices rédhibitoires, doit être intentée par l'acquéreur dans un bref délai, selon la nature des vices rédhibitoires, et l'usage des lieux où la vente a été faite.

LIV. Elle n'a pas lieu dans les ventes faites par autorité de justice.

## SECTION TROISIÈME.

### *Des obligations de l'acheteur.*

LV. La principale obligation de l'acheteur est de payer le prix au jour et au lieu réglés par la vente.

LVI. S'il n'a rien été réglé à cet égard lors de la vente, l'acheteur doit payer au lieu et dans le temps où doit se faire la délivrance.

LVII. L'acheteur doit, même sans stipulation expresse, l'intérêt du prix de la vente, si la chose vendue et livrée produit des fruits ou autres revenus.

LVIII. Si l'acheteur est troublé,ou a juste sujet de craindre d'être troublé, par une action soit hypothécaire, soit en revendication, il peut suspendre le paiement du prix jusqu'à ce que le vendeur ait fait cesser le trouble, si mieux n'aime celui-ci donner caution, ou à moins qu'il n'ait été stipulé que, nonobstant le trouble, l'acheteur paiera.

LIX. Si l'acheteur ne paie pas le prix, le vendeur peut demander la résolution de la vente, conformément aux articles 34 et 35 du titre *des obligations en général.*

LX. Néanmoins, en matière de vente de denrées et effets mobiliers, la résolution de la vente aura lieu de plein droit et sans sommation, au profit du vendeur, après l'expiration du terme convenu pour le retirement.

## SECTION QUATRIÈME.

### *De la faculté de rachat.*

LXI. La faculté de rachat ou de réméré est un pacte par lequel le vendeur se réserve de reprendre la chose vendue moyennant la restitution du prix principal, et le remboursement dont il est parlé à l'art. 74.

Ce pacte ne peut avoir lieu qu'à l'égard des immeubles.

LXII. La faculté de rachat ne peut être stipulée pour un terme excédant cinq années.

Si elle a été stipulée pour un terme plus long, elle est réduite à ce terme.

LXIII. Le terme fixé est de rigueur,il ne peut être prolongé par le juge,et, faute par le vendeur d'avoir exercé son action de réméré dans le terme prescrit, l'acquéreur demeure propriétaire irrévocable.

LXIV. Le délai court contre toutes personnes, même contre le mineur, sauf, s'il y a lieu, le recours contre qui de droit.

LXV. Le vendeur, à pacte de rachat, peut exercer son action contre un second acquéreur, quand même la faculté de réméré n'aurait pas été déclarée dans le second contrat.

LXVI. L'acquéreur, à pacte de rachat, exerce tous les droits de son vendeur ; il peut prescrire, tant contre le véritable propriétaire, que contre ceux qui prétendraient des hypothécaires ou autres droits sur la chose vendue.

LXVII. Il peut opposer le bénéfice de discussion aux créanciers de son vendeur.

LXVIII. Si l'acquéreur, à pacte de réméré, d'une partie indivise d'un héritage s'est rendu adjudicataire de la totalité sur une vente provoquée contre lui, il peut obliger le vendeur à retirer le tout, lorsque celui-ci veut user du pacte.

LXIX. Si plusieurs ont vendu, conjointement et par un seul contrat, un héritage commun entre eux, chacun ne peut exercer l'action en réméré que pour la part qu'il y avait.

LXX. Il en est de même, si celui qui a vendu seul un héritage, a laissé plusieurs héritiers.

Chacun de ces co-héritiers ne peut user de la faculté du rachat que pour la part qu'il prend dans la succession.

LXXI. Mais dans le cas des deux articles précédens, l'acquéreur peut exiger que tous les co-vendeurs ou tous les co-héritiers soient mis en cause, afin de se concilier entre eux pour la reprise de l'héritage entier, et s'ils ne se concilient pas, la demande en réméré sera rejetée.

LXXII. Si la vente d'un héritage, appartenant à plusieurs, n'a pas été faite conjointement et de tout l'héritage ensemble, et que chacun n'ait vendu que la part qu'il y avait, ils peuvent exercer séparément l'action en réméré sur la portion qui leur appartenait, et l'acquéreur ne peut forcer celui qui l'exercera de cette manière à retirer le tout.

LXXIII. Si l'acquéreur a laissé plusieurs héritiers, l'action en réméré ne peut être exercée contre chacun d'eux que pour sa part, dans le cas où la chose est encore indivise, et dans celui où la chose vendue a été partagée entre eux.

Mais s'il y a eu partage de l'hérédité, et que la chose vendue soit échue au lot de l'un des héritiers, l'action en réméré peut être intentée contre lui pour le tout.

LXXIV. Le vendeur qui use du pacte de rachat doit rembourser non-seulement le prix principal, mais encore les frais et loyaux coûts de la vente, les réparations nécessaires et celles qui ont augmenté la valeur du fonds jusqu'à concurrence de cette augmentation.

Il ne peut entrer en possession, qu'après avoir satisfait à toutes ces obligations.

Lorsque le vendeur rentre dans son héritage par l'effet du pacte de rachat, il le reprend exempt de toutes les charges et hypothèques dont l'acquéreur l'aurait grevé ; il est tenu d'exécuter les baux faits sans fraude par l'acquéreur.

## SECTION CINQUIÈME.

### *Dispositions particulières concernant la vente des créances et autres droits incorporels.*

LXXV. La vente d'une créance comprend les accessoires de la créance, tels que caution, privilége et hypothèque.

LXXVI. Celui qui vend une créance ou autre droit incorporel, doit en garantir l'existence au temps de la vente, quoiqu'elle soit faite sans garantie.

LXXVII. Il ne répond de la solvabilité du débiteur, que lorsqu'il s'y est engagé, et jusqu'à concurrence seulement du prix qu'il a retiré de la créance.

LXXVIII. Lorsqu'il a promis la garantie de la solvabilité du débiteur, cette promesse ne s'entend que de la solvabilité actuelle, et ne s'étend pas au temps à venir, à moins que le contraire n'ait été expressément stipulé.

LXXIX. Celui qui vend une hérédité sans en spécifier en détail les objets, n'est tenu de garantir que sa qualité d'héritier.

LXXX. S'il avait déjà profité des fruits de quelques fonds, ou reçu le montant de quelque créance, appartenant à cette hérédité, ou vendu quelques effets de succession, il est tenu de les rembourser à l'acquéreur, s'il ne les a expressément réservés lors de la vente.

LXXXI. L'acquéreur doit, de son côté, rembourser au vendeur ce que celui-ci a payé pour les dettes et charges de la succession; et lui faire raison de tout ce dont il était créancier, s'il n'y a stipulation contraire.

LXXXII. Si, avant la tradition de la créance ou autre droit incorporel vendu, le débiteur avait payé le vendeur, il sera valablement libéré.

## CONFÉRENCE.

| Tit. 6e, 3e liv. du nouveau code. | Code français. |
|---|---|
| Art. 1er. | 1582. |
| 2. | 1583. |
| 3. | |
| 4. | |
| 5. | 1585. |
| 6. | 1586. |
| 7. | 1587 et 1588. |
| 8. | 1589 et 1590. |
| 9. | 1591 et 1592. |
| 10. | 1593. |
| 11. | 1595. |
| 12. | 1597. |
| 13. | 1596. |
| 14. | 1599. |
| 15. | 1601. |
| 16. | 1602. |
| 17. | 1603. |
| 18. | 1604. |
| 19. | 1608. |
| 20. | 1609. |
| 21. | 1612. |
| 22. | 1613. |
| 23. | 1614. |
| 24. | 1615. |
| 25. | 1616. |

| | |
|---|---|
| 26. | 1617. |
| 27. | 1618. |
| 28. | 1619. |
| 29. | 1620. |
| 30. | 1621. |
| 31. | 1622. |
| 32. | 1623. |
| 33. | 1625. |
| 34. | 1626. |
| 35. | 1627. |
| 36. | 1628. |
| 37. | 1629. |
| 38. | 1630. |
| 39. | 1631 et 1632. |
| 40. | 1633. |
| 41. | 1634. |
| 42. | 1636. |
| 43. | 1637. |
| 44. | 1638. |
| 45. | 1640. |
| 46. | 1641. |
| 47. | 1642. |
| 48. | 1643. |
| 49. | 1644. |
| 50. | 1645. |
| 51. | 1646. |
| 52. | 1647. |
| 53. | 1648. |
| 54. | 1649. |
| 55. | 1650. |
| 56. | 1651. |
| 57. | 1652. |
| 58. | 1653. |
| 59. | 1654. |
| 60. | 1657. |
| 61. | 1659. |
| 62. | 1660. |
| 63. | 1661 et 1662. |
| 64. | 1663. |
| 65. | 1664. |
| 66. | 1665. |
| 67. | 1666. |
| 68. | 1667. |
| 69. | 1668. |
| 70. | 1669. |
| 71. | 1670. |
| 72. | 1671 |
| 73. | 1672. |

| | |
|---|---|
| 74. | 1673. |
| 75. | 1692. |
| 76. | 1693. |
| 77. | 1694. |
| 78. | 1695. |
| 79. | 1696. |
| 80. | 1697. |
| 81. | 1698. |
| 82. | 1691. |

## DEUXIÈME SECTION.

*Contrat d'échange.*

La matière que ce titre contient correspond à une loi du 1er mars 1825, formant le titre 7 du 3e livre du Code des Pays-Bas. En voici le texte :

## TITRE VII.

### DE L'ÉCHANGE.

Art. I. L'échange est un contrat par lequel les parties s'engagent à se donner respectivement une chose pour une autre.

II. Tout ce qui peut être vendu, peut être l'objet d'un échange.

III. Si l'un des co-permutans a déjà reçu la chose à lui donnée en échange, et qu'il prouve ensuite que l'autre contractant n'est pas propriétaire de cette chose, il ne peut pas être forcé à livrer celle qu'il a promise en contre-échange, mais seulement à rendre celle qu'il a reçue.

IV. Le co-permutant qui est évincé de la chose qu'il a reçue en échange, a le choix de demander des dommages et intérêts, ou de répéter sa chose contre l'autre partie.

V. Si la chose certaine et déterminée, promise en échange, a péri sans la faute de celui qui devait la donner, le contrat est réputé non avenu, et celui qui a donné sa chose peut en demander la restitution.

VI. Au surplus, les règles prescrites pour le contrat de vente s'appliquent à *l'échange*.

### CONFÉRENCE.

| Tit. 7e, 3e liv. du nouveau code. | Code français. |
|---|---|
| Art. 1er. | 1702. |
| 2. | |
| 3. | 1704. |
| 4. | 1705. |
| 5. | |
| 6. | 1707. |

## TROISIÈME SECTION.

*Contrat de Louage.*

La matière que ce titre contient correspond à une loi du 1er mars 1825, formant le titre 8 du 3e livre du Code des Pays-Bas. En voici le texte :

# TITRE VIII.

## DU LOUAGE.

## SECTION PREMIÈRE.

### *Dispositions générales.*

Art. I. Il y a deux sortes de contrats de louage :

Celui des choses, et

Celui de services, d'ouvrages et d'industrie.

II. Le louage des choses est un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps, et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige de lui payer.

On peut louer toutes sortes de choses, immobilières ou mobilières.

III. Le louage de services, d'ouvrage et d'industrie, est un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre, moyennant un prix ou salaire convenu entre elles.

## SECTION DEUXIÈME.

### *Des règles communes aux baux des maisons et des biens ruraux.*

IV. Le bailleur est obligé, par la nature du contrat, et sans qu'il soit besoin d'aucune stipulation particulière :

1°. De délivrer au preneur la chose louée ;

2°. D'entretenir cette chose en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée ;

3°. D'en faire jouir paisiblement le preneur pendant la durée du bail.

V. Le bailleur est tenu de délivrer la chose en bon état de réparations de toute espèce.

Il doit y faire, pendant la durée du bail, toutes les réparations qui peuvent devenir nécessaires, autres que les locatives.

VI. Il est dû garantie au preneur pour tous les vices ou défauts de la chose louée, qui en empêchent l'usage, quand même le bailleur ne les aurait pas connus lors du bail.

S'il résulte de ces vices ou défauts quelque perte pour le preneur, le bailleur est tenu de l'indemniser.

VII. Si, pendant la durée du bail, la chose louée est détruite en totalité par cas fortuit, le bail est résilié de plein droit; si elle n'est détruite qu'en partie, le preneur peut, suivant les circonstances, demander ou une diminution du prix, ou la résiliation même du bail. Dans l'un et l'autre cas, il n'y a lieu à aucun dédommagement.

VIII. Le bailleur ne peut, pendant la durée du bail, changer la forme de la chose louée.

IX. Si, durant le bail, la chose louée a besoin de réparations urgentes, et qui ne puissent être différées jusqu'à sa fin, le preneur doit les souffrir, quelque incommodité qu'elles lui causent, et quoiqu'il soit privé, pendant qu'elles se font, d'une partie de la chose louée.

Mais si ces réparations durent plus de quarante jours, le prix du bail

sera diminué, à proportion du temps et de la partie de la chose louée, dont il aura été privé.

Si les réparations sont de telle nature qu'elles rendent inhabitable ce qui est nécessaire au logement du preneur et de sa famille, celui-ci pourra faire résilier le bail.

X. Le bailleur n'est pas tenu de garantir le preneur du trouble que des tiers apportent par voies de fait à sa jouissance, sans prétendre d'ailleurs aucun droit sur la chose louée; sauf au preneur à les poursuivre en son nom personnel.

XI. Si, au contraire, le locataire ou le fermier a été troublé dans sa jouissance par suite d'une action concernant la propriété du fonds, il a droit à une diminution proportionnée sur le prix du bail à loyer ou à ferme, pourvu que le trouble et l'empêchement aient été dénoncés au propriétaire.

XII. Si ceux qui ont commis les voies de fait, prétendent avoir quelque droit sur la chose louée, ou si le preneur est lui-même cité en justice pour se voir condamner au délaissement de la totalité ou de partie de cette chose, ou à souffrir l'exercice de quelque servitude, il doit appeler le bailleur en garantie, et doit être mis hors d'instance s'il l'exige, en nommant le bailleur pour lequel il possède.

XIII. Le preneur ne peut en tout ou en partie sous-louer ni céder son bail à un autre, si cette faculté ne lui a pas été accordée, à peine de déchéance et de dommages et intérêts.

XIV. Le preneur est tenu de deux obligations principales:

1°. D'user de la chose louée en bon père de famille, et suivant la destination qui lui a été donnée par le bail, ou suivant celle présumée d'après les circonstances, à défaut de convention;

2°. De payer le prix du bail aux termes convenus.

XV. Si le preneur emploie la chose louée à un autre usage que celui auquel elle a été destinée, ou dont il puisse résulter un dommage pour le bailleur, celui-ci peut, suivant les circonstances, faire résilier le bail.

XVI. S'il a été fait un état des lieux entre le bailleur et le preneur, celui-ci doit rendre la chose telle qu'il l'a reçue suivant cet état, excepté ce qui a péri ou a été dégradé par vétusté ou force majeure.

XVII. S'il n'a pas été fait d'état des lieux, le preneur est présumé les avoir reçus en bon état de réparations locatives et doit les rendre tels, sauf la preuve contraire.

XVIII. Il répond des dégradations ou des pertes qui arrivent pendant sa jouissance, à moins qu'il ne prouve qu'elles ont eu lieu sans sa faute.

XIX. Il répond de l'incendie, à moins qu'il ne résulte des circonstances que l'incendie ne peut lui être imputé.

XX. Si, dans le cas de l'article précédent, il y a plusieurs locataires, chacun d'eux est responsable dans la proportion du prix de sa location, à moins qu'il ne prouve que l'incendie a commencé dans l'habitation d'un autre, ou que l'incendie n'a pu commencer chez lui, auxquels cas sa part dans l'indemnité sera à charge de celui ou de ceux qui resteront responsables.

XXI. Le preneur est tenu des dégradations et des pertes qui arrivent par le fait des personnes de sa maison ou de ses sous-locataires.

XXII. Si le bail, fait sans écrit, n'a encore reçu aucune exécution, et que l'une des parties le nie, la preuve ne peut être reçue par témoins, quelque modique qu'en soit le prix, et quoiqu'on allègue qu'il y a eu des arrhes données, le serment peut seulement être déféré à celui qui nie le bail.

XXIII. Lorsqu'il y aura contestation sur le prix du bail verbal dont l'exécution a commencé, et qu'il n'existera point de quittance, le propriétaire en sera cru sur son serment, si mieux n'aime le locataire demander l'estimation par experts.

XXIV. Si le bail a été fait par écrit, il cessera de plein droit à l'expiration du terme fixé, sans qu'il soit nécessaire de donner congé.

XXV. Si le bail a été fait sans écrit, il ne cessera au terme convenu, qu'autant que l'une des parties aura donné congé à l'autre, en observant les délais fixés par l'usage des lieux.

XXVI. Lorsqu'il y a un congé signifié, le preneur, quoiqu'il ait continué sa jouissance, ne peut invoquer la tacite réconduction.

XXVII. Si, à l'expiration des baux écrits, le preneur reste et est laissé en possession, il s'opère un nouveau bail, dont l'effet est réglé par les articles relatifs aux locations faites sans écrit.

XXVIII. Dans le cas des deux articles précédens, la caution donnée pour le bail ne s'étend pas aux obligations résultant de la prolongation.

XXIX. Le contrat de louage n'est point résolu par la mort du bailleur, ni par celle du preneur.

XXX. Si le bailleur vend la chose louée, l'acquéreur ne peut expulser le fermier ou le locataire, qui a un bail authentique ou dont la date est certaine, à moins que ce droit ne soit réservé par le contrat de bail.

Dans ce dernier cas, il ne sera dû aucune indemnité, à moins que le montant n'en ait été réglé par le contrat.

Le fermier ou locataire ne peut être expulsé, avant le paiement de l'indemnité.

XXXI. L'acquéreur à perte de rachat ne peut user de la faculté d'expulser le preneur, jusqu'à ce que, par l'expiration du délai fixé pour le réméré, il devienne propriétaire incommutable.

XXXII. L'acquéreur qui veut user de la faculté réservée par le bail, d'expulser le fermier, ou locataire en cas de vente, est tenu d'avertir le locataire au temps d'avance usité dans le lieu pour les congés.

Il doit aussi avertir le fermier des biens ruraux, au moins un an à l'avance.

XXXIII. Le bailleur ne peut résoudre la location, encore qu'il déclare vouloir occuper par lui-même la chose louée, s'il n'y a eu convention contraire.

XXXIV. S'il a été convenu dans le contrat que le bailleur pourrait venir occuper la maison ou le fonds rural loué, il est tenu de signifier d'avance un congé, aux époques déterminées par l'art. 32.

## SECTION TROISIÈME.

### *Des règles particulières aux baux à loyer.*

XXXV. Le locataire qui ne garnit pas la maison de meubles suffisans, peut être expulsé, à moins qu'il ne donne des sûretés capables de répondre du loyer.

XXXVI. Le sous-locataire n'est tenu envers le propriétaire que jusqu'à concurrence du prix de sa sous-location, dont il peut être débiteur au moment de la saisie, et sans qu'il puisse opposer les paiemens faits par anticipation; à moins que ces paiemens n'aient été faits en vertu d'une stipulation portée en son bail, ou en conséquence de l'usage des lieux.

XXXVII. Les réparations locatives ou de menu entretien, dont le locataire est tenu, s'il n'y a clause contraire, sont celles désignées comme telles par l'usage des lieux; néanmoins, celles qui seraient nécessaires par vétusté ou force majeure, restent à la charge du bailleur.

XXXVIII. Le curement des puits, citernes et fosses d'aisance, est à la charge du preneur, s'il n'y a clause contraire.

XXXIX. Le bail des meubles fournis pour garnir une maison entière, un corps de logis entier, une boutique, ou tous autres appartemens, est censé fait pour la durée ordinaire des baux de maisons, corps de logis, boutiques ou autres appartemens, selon l'usage des lieux.

XL. Le bail d'un appartement meublé est censé fait à l'année, quand il a été fait à tant par an;

Au mois, quand il a été fait à tant par mois;

Au jour, s'il a été fait à tant par jour.

Si rien ne constate que le bail soit fait à tant par an, par mois, ou par jour, la location est censée faite suivant l'usage des lieux.

XLI. Si le locataire d'une maison ou d'un appartement continue sa jouissance, après l'expiration du bail par écrit, sans opposition de la part du bailleur, il sera censé les occuper aux mêmes conditions, pour le terme fixé par l'usage des lieux, et ne pourra plus en sortir, ni en être expulsé, qu'après un congé donné suivant le délai fixé par l'usage des lieux.

## SECTION QUATRIÈME.

### *Des règles particulières aux baux à ferme.*

XLII. Si dans un bail à ferme on donne aux fonds une contenance moindre ou plus grande que celle qu'ils ont réellement, il n'y a lieu à augmentation ou diminution de prix pour le fermier, que dans les cas et suivant les règles exprimés au titre *de la vente*.

XLIII. Si le preneur d'un héritage rural ne le garnit pas des bestiaux et des ustensiles nécessaires à son exploitation, s'il abandonne la culture, s'il ne cultive pas en bon père de famille, s'il emploie la chose louée à un autre usage que celui auquel elle a été destinée, ou, en général, s'il n'exécute pas les clauses du bail, et qu'il en résulte un dommage pour le bailleur, celui-ci peut, suivant les circonstances, faire résilier le bail, avec dommages et intérêts.

XLIV. Tout preneur de bien rural est tenu d'engranger dans les lieux à ce destinés.

XLV. Le preneur d'un bien rural est tenu, sous peine de tous dommages et intérêts, d'avertir le propriétaire des usurpations qui peuvent être commises sur le fonds.

Cet avertissement doit être donné dans le même délai que celui qui est réglé en cas d'assignation, suivant la distance des lieux.

XLVI. Si le bail est fait pour plusieurs années, et que, pendant la durée du bail, la totalité, ou la moitié d'une récolte au moins, soit enlevée par des cas fortuits, le fermier peut demander une remise du prix de sa location, à moins qu'il ne soit indemnisé par les récoltes précédentes.

S'il n'est pas indemnisé, l'estimation de la remise ne peut avoir lieu qu'à la fin du bail, auquel temps il se fait une compensation de toutes les années de jouissance.

Cependant le juge peut provisoirement dispenser le preneur de payer une partie du prix, en raison de la perte soufferte.

XLVII. Si le bail n'est que d'une année, et que la perte soit de la totalité des fruits, ou de la moitié, le preneur sera déchargé de la totalité ou d'une partie proportionnelle du prix de la location.

Il ne pourra prétendre aucune remise, si la perte est moindre de moitié.

XLVIII. Le fermier ne peut obtenir de remise, lorsque la perte des fruits arrive après qu'ils sont séparés de la terre, à moins que le bail ne donne au propriétaire une quotité de la récolte en nature, auquel cas le propriétaire doit supporter sa part de la perte, pourvu que le preneur ne fût pas en demeure de lui délivrer sa portion de récolte.

Le fermier ne peut également demander une remise, lorsque la cause du dommage était existante et connue à l'époque où le bail a été passé.

XLIX. Le preneur peut être chargé des cas fortuits par une stipulation expresse.

L. Cette stipulation ne s'entend que des cas fortuits ordinaires, tels que grêle, feu du ciel, gelée ou coulure.

Elle ne s'entend pas des cas fortuits extraordinaires, tels que les ravages de la guerre, ou une inondation, auxquels le pays n'est pas ordinairement sujet, à moins que le preneur n'ait été chargé de tous les cas fortuits prévus ou imprévus.

LI. Le bail sans écrit, d'un fonds rural, est censé fait pour le temps qui est nécessaire afin que le preneur recueille tous les fruits de l'héritage affermé.

Ainsi le bail à ferme d'un pré, d'un verger, d'une vigne, et de tout autre fonds dont les fruits se recueillent en entier dans le cours de l'année, est censé fait pour un an.

Le bail des terres labourables, lorsqu'elles se divisent par soles ou saisons, est censé fait pour autant d'années qu'il y a de soles.

LII. Si, à l'expiration des baux ruraux écrits, le preneur reste et est laissé en possession, l'effet du nouveau bail est réglé par l'article précédent.

LIII. Le fermier sortant doit procurer à celui qui lui succède dans la culture, les logemens convenables et autres facilités pour les travaux de l'année suivante; et réciproquement, le fermier entrant doit procurer à

celui qui sort, les logemens convenables et autres facilités pour la consommation des fourrages, et pour les récoltes restant à faire.

Dans l'un et l'autre cas, on doit se conformer à l'usage des lieux.

LIV. Le fermier sortant doit aussi laisser les pailles et engrais de l'année, s'il les a reçus lors de son entrée en jouissance; et quand même il ne les aurait pas reçus, le propriétaire pourra les retenir, suivant l'estimation.

## SECTION CINQUIÈME.

### *Du louage des domestiques et ouvriers.*

LV. On ne peut engager ses services qu'à temps, ou pour une entreprise déterminée.

LVI. Le maître est cru sur son affirmation :

Pour la quotité des gages;

Pour le paiement du salaire de l'année échue;

Pour les à-compte donnés pour l'année courante;

Et pour la durée de l'engagement.

LVII. Les domestiques et autres gens à gage loués à terme, ne peuvent, sans cause légitime, quitter leur service ni être renvoyés, avant l'expiration du terme.

Néanmoins le maître pourra les renvoyer avant le terme, sans alléguer de motifs, en leur payant, à titre d'indemnité, six semaines de leurs gages à partir du jour où ils cesseront leur service.

## SECTION SIXIÈME.

### *Des entreprises d'ouvrages.*

LVIII. Lorsqu'on charge quelqu'un de faire un ouvrage, on peut convenir qu'il fournira seulement son travail ou son industrie, ou bien qu'il fournira aussi la matière.

LIX. Si, dans le cas où l'ouvrier fournit la matière, la chose vient à périr, de quelque manière que ce soit, avant d'être livrée, la perte en est pour l'ouvrier, à moins que le maître ne fût en demeure de recevoir la chose.

LX. Dans le cas où l'ouvrier fournit seulement son travail ou son industrie, si la chose vient à périr, l'ouvrier n'est tenu que de sa faute.

LXI. Si, dans le cas précédent, la chose vient à périr, quoique sans aucune faute de la part de l'ouvrier, avant que l'ouvrage ait été reçu, et sans que le maître fût en demeure de le vérifier, l'ouvrier n'a point de salaire à réclamer, à moins que la chose n'ait péri par le vice de la matière.

LXII. S'il s'agit d'un ouvrage à plusieurs pièces ou à la mesure, la vérification peut s'en faire par parties : elle est censée faite pour toutes les parties payées, si le maître paie l'ouvrier en proportion de l'ouvrage fait.

LXIII. Si l'édifice construit à prix fait, périt en tout ou en partie par le vice de la construction, même par le vice du sol, les architecte et entrepreneur en sont responsables pendant dix ans.

LXIV. Lorsqu'un architecte ou un entrepreneur s'est chargé de la construction à forfait d'un bâtiment, d'après un plan arrêté et convenu avec

le propriétaire du sol, il ne peut demander aucune augmentation de prix, ni sous le prétexte d'augmentation de la main-d'œuvre ou des matériaux, ni sous celui de changemens ou d'augmentations faits sur ce plan, si ces changemens ou augmentations n'ont pas été autorisés par écrit, et le prix convenu avec le propriétaire.

LXV. Le maître peut résilier par sa seule volonté, le marché à forfait, quoique l'ouvrage soit déjà commencé, en dédommageant l'entrepreneur de toutes ses dépenses, de tous ses travaux, et de tout ce qu'il aurait pu gagner dans cette entreprise.

LXVI. Le contrat de louage d'ouvrage est dissous par la mort de l'ouvrier, de l'architecte ou entrepreneur.

Mais le propriétaire est tenu de payer, en proportion du prix porté par la convention, à leur succession, la valeur des ouvrages faits, et celle des matériaux préparés, lors seulement que ces travaux ou ces matériaux peuvent lui être utiles.

LXVII. L'entrepreneur répond du fait des personnes qu'il emploie.

LXVIII. Les maçons, charpentiers et autres ouvriers, qui ont été employés à la construction d'un bâtiment, ou autres ouvrages faits à l'entreprise, n'ont d'action contre celui pour lequel les ouvrages ont été faits, que jusqu'à concurrence de ce dont il se trouve débiteur envers l'entrepreneur, au moment où leur action est intentée.

LXIX. Les maçons, charpentiers, serruriers et autres ouvriers qui font directement des marchés à prix fait, sont astreints aux règles prescrites dans la présente section.

Ils sont entrepreneurs dans la partie qu'ils traitent.

LXX. Les droits et obligations des voituriers par terre et par eau, sont déterminés par le Code de commerce.

## CONFÉRENCE.

| Tit. 8e, 3e liv. du nouveau code. | Code français. |
|---|---|
| Art. 1. | 1708. |
| 2. | 1709. |
| 3. | 1710. |
| 4. | 1719. |
| 5. | 1720. |
| 6. | 1721. |
| 7. | 1722. |
| 8. | 1723. |
| 9. | 1724. |
| 10. | 1725. |
| 11. | 1726. |
| 12. | 1727. |
| 13. | 1717. |
| 14. | 1728. |
| 15. | 1729. |
| 16. | 1730. |
| 17. | 1731. |

| | |
|---|---|
| 18. ........................ | 1732. |
| 19. ........................ | 1733. |
| 20. ........................ | 1734. |
| 21. ........................ | 1735. |
| 22. ........................ | |
| 23. ........................ | |
| 24. ........................ | 1737. |
| 25. ........................ | 1736. |
| 26. ........................ | 1739. |
| 27. ........................ | 1738. |
| 28. ........................ | 1740. |
| 29. ........................ | 1742. |
| 30. ........................ | 1743. |
| 31. ........................ | 1751. |
| 32. ........................ | 1748. |
| 33. ........................ | 1743. |
| 34. ........................ | 1748. |
| 35. ........................ | 1752. |
| 36. ........................ | 1753. |
| 37. ........................ | 1754. |
| 38. ........................ | 1756. |
| 39. ........................ | 1757. |
| 40. ........................ | 1758. |
| 41. ........................ | 1759. |
| 42. ........................ | 1765. |
| 43. ........................ | 1766. |
| 44. ........................ | 1767. |
| 45. ........................ | 1768. |
| 46. ........................ | 1769. |
| 47. ........................ | 1770. |
| 48. ........................ | 1771. |
| 49. ........................ | 1772. |
| 50. ........................ | 1773. |
| 51. ........................ | 1774. |
| 52. ........................ | 1776. |
| 53. ........................ | 1777. |
| 54. ........................ | 1778. |
| 55. ........................ | 1780. |
| 56. ........................ | 1781. |
| 57. ........................ | |
| 58. ........................ | 1787. |
| 59. ........................ | 1788. |
| 60. ........................ | 1789. |
| 61. ........................ | 1790. |
| 62. ........................ | 1791. |
| 63. ........................ | 1792. |
| 64. ........................ | 1793. |
| 65. ........................ | 1794. |

## SECTION QUATRIÈME.

*Contrat de Société.*

La matière que ce titre contient correspond à une loi du 1er mars 1825, formant le 9e titre du 3e livre du Code des Pays-Bas. En voici le texte :

# TITRE IX.

## DU CONTRAT DE SOCIÉTÉ.

## SECTION PREMIÈRE.

*Dispositions générales.*

Art. I. La société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun, dans la vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter.

II. Toute société doit avoir un objet licite, et être contractée pour l'intérêt commun des parties.

Chaque associé doit y apporter ou de l'argent, ou d'autres biens, ou son industrie.

III. Toutes sociétés doivent être rédigées par écrit, lorsque leur objet est d'une valeur de plus de cent florins.

Il en est de même de la prorogation de société.

IV. Les sociétés sont universelles, ou particulières.

V. La Loi ne reconnaît que la société universelle de gains : elle prohibe toute autre société de biens, soit universelle, soit à titre universel ; sauf les dispositions énoncées au titre des *conventions matrimoniales.*

VI. La société universelle de gains ne renferme que ce que les parties acquerront par leur industrie, à quelque titre que ce soit, pendant le cours de la société.

VII. La société particulière est celle qui ne s'applique qu'à certaines choses déterminées, ou à leur usage, ou aux fruits à en percevoir, ou à une entreprise désignée, ou à l'exercice de quelque métier ou profession.

VIII. Les dispositions du présent titre ne s'appliquent aux sociétés de commerce, que dans les points qui n'ont rien de contraire aux lois et usages du commerce.

## SECTION DEUXIÈME.

*Des engagemens des associés entre eux.*

IX. La société commence à l'instant même du contrat, s'il ne désigne une autre époque.

X. Chaque associé est débiteur envers la société de tout ce qu'il a promis

d'y apporter ; et si l'apport consiste en un corps certain, il est tenu de la garantie comme en matière de vente.

XI. L'associé qui devait apporter une somme dans la société, et qui ne l'a point fait, devient, de plein droit et sans demande, débiteur des intérêts de cette somme, à compter du jour où elle devait être payée.

Il en est de même à l'égard des sommes qu'il a prises dans la caisse sociale, à compter du jour où il les en a tirées pour son profit particulier.

Le tout sans préjudice de plus amples dommages et intérets, s'il y a lieu.

XII. Les associés qui se sont soumis à apporter leur industrie à la société, lui doivent compte de tous les gains qu'ils ont faits par l'espèce d'industrie qui est l'objet de cette société.

XIII. Lorsque l'un des associés est, pour son compte particulier, créancier d'une somme exigible envers une personne qui se trouve aussi devoir à la société une somme également exigible, l'imputation de ce qu'il reçoit de ce débiteur doit se faire sur la créance de la société et sur la sienne, dans la proportion des deux créances, encore qu'il eût, par sa quittance, dirigé l'imputation intégrale sur sa créance particulière ; mais s'il a exprimé dans sa quittance que l'imputation serait faite en entier sur la créance de la société, cette imputation aura son effet.

XIV. Lorsqu'un des associés aura reçu sa part entière de la créance commune, et que le débiteur est devenu depuis insolvable, cet associé est tenu de rapporter à la masse commune ce qu'il a reçu, encore qu'il eût spécialement donné quittance pour sa part.

XV. Chaque associé est tenu envers la société des dommages qu'il lui a causés par sa faute, sans pouvoir compenser avec ces dommages les profits que son industrie lui aurait procurés dans d'autres affaires.

XVI. Si les choses dont la jouissance seulement a été mise dans la société, sont des corps certains et déterminés qui ne se consomment point par l'usage, elles sont aux risques de l'associé propriétaire.

Si ces choses se consomment, si elles se détériorent en les gardant, si elles ont été destinées à être vendues, ou si elles ont été mises dans la société sur une estimation portée par un inventaire, elles sont aux risques de la société.

Si la chose a été estimée, l'associé ne peut répéter que le montant de son estimation.

XVII. Un associé a action contre la société, non-seulement à raison des sommes qu'il a déboursées pour elle, mais encore à raison des obligations qu'il a contractées de bonne foi pour les affaires de la société, et des risques inséparables de sa gestion.

XVIII. Lorsque l'acte de société ne détermine point la part de chaque associé dans les bénéfices ou pertes, la part de chacun est en proportion de sa mise dans le fonds de la société.

A l'égard de celui qui n'a apporté que son industrie, sa part dans les bénéfices ou dans les pertes est réglée comme si la mise eût été égale à celle de l'associé qui a le moins apporté.

XIX. Les associés ne peuvent convenir de s'en rapporter à l'un d'eux, ou à un tiers pour le règlement des parts.

Une telle clause est réputée non écrite, et les dispositions de l'article précédent auront lieu.

XX. La convention qui donnerait à l'un des associés la totalité des bénéfices, est nulle.

Mais il est permis de stipuler que les pertes seront exclusivement supportées par l'un ou plusieurs des associés.

XXI. L'associé chargé de l'administration par une clause spéciale du contrat de société, peut faire, nonobstant l'opposition des autres associés, tous les actes qui dépendent de son administration, pourvu que ce soit sans fraude.

Ce pouvoir ne peut être révoqué sans cause légitime, tant que la société dure; mais s'il n'a été donné que par acte postérieur au contrat de société, il est révocable comme un simple mandat.

XXII. Lorsque plusieurs associés sont chargés d'administrer sans que leurs fonctions soient déterminées, ou sans qu'il ait été exprimé que l'un ne pourrait agir sans l'autre, ils peuvent faire chacun séparément tous les actes de cette administration.

XXIII. S'il a été stipulé que l'un des administrateurs ne pourra rien faire sans l'autre, un seul ne peut, sans une nouvelle convention, agir en l'absence de l'autre, lors même que celui-ci serait dans l'impossibilité actuelle de concourir aux actes d'administration.

XXIV. A défaut de stipulation spéciale sur le mode d'administration, l'on suit les règles suivantes :

1°. Les associés sont censés s'être donné réciproquement le pouvoir d'administrer l'un pour l'autre.

Ce que chacun fait est valable, même pour la part de ses associés, sans qu'il ait pris leur consentement; sauf le droit qu'ont ces derniers, ou l'un d'eux, de s'opposer à l'opération avant qu'elle soit conclue;

2°. Chaque associé peut se servir des choses appartenant à la société, pourvu qu'il les emploie à leur destination fixée par l'usage, et qu'il ne s'en serve pas contre l'intérêt de la société, ou de manière à empêcher les associés d'en user selon leur droit;

3°. Chaque associé a le droit d'obliger ses associés à faire avec lui les dépenses qui sont nécessaires pour la conservation des choses de la société;

4°. L'un des associés ne peut faire d'innovations sur les immeubles dépendant de la société, même quand il les soutiendrait avantageuses à cette société, si les autres associés n'y consentent.

XXV. L'associé qui n'est point administrateur, ne peut aliéner ni engager les choses, même mobilières, qui dépendent de la société.

XXVI. Chaque associé peut, sans le consentement de ses associés, s'associer une tierce personne relativement à la part qu'il a dans la société; il ne peut pas, sans ce consentement, l'associer à la société, lors même qu'il en aurait l'administration.

## SECTION TROISIÈME.

### *Des engagemens des associés à l'égard des tiers.*

XXVII. Les associés ne sont pas tenus solidairement des dettes sociales; et l'un des associés ne peut obliger les autres, si ceux-ci ne lui en ont conféré le pouvoir.

XXVIII. Les associés sont tenus envers le créancier avec lequel ils ont contracté, chacun pour une somme et part égales, encore que la part de l'un d'eux dans la société fût moindre, si l'acte n'a pas spécialement restreint l'obligation de celui-ci sur le pied de cette dernière part.

XXIX. La stipulation que l'obligation est contractée pour le compte de la société, ne lie que l'associé contractant, et non les autres; à moins que ceux-ci ne lui aient donné pouvoir, ou que la chose n'ait tourné au profit de la société.

XXX. Si l'associé a contracté au nom de la société, celle-ci peut demander l'exécution de la convention.

## SECTION QUATRIÈME.

### *Des différentes manières dont finit la société.*

XXXI. La société finit par l'expiration du temps pour lequel elle a été contractée.

S'il n'y a pas de convention sur la durée de la société, elle est censée contractée pour toute la vie des associés, sous la modification portée en l'art. 35; ou s'il s'agit d'une affaire dont la durée est limitée, pour tout le temps que doit durer cette affaire.

XXXII. Elle finit par la mort ou l'interdiction de l'un des associés, ou s'il est déclaré en état d'insolvabilité.

S'il a été stipulé qu'en cas de mort de l'un des associés, la société continuerait avec son héritier, ou seulement entre les associés survivans, ces dispositions seront suivies : au second cas, l'héritier du décédé n'a droit qu'au partage de la société, eu égard à la situation de cette société lors du décès, et ne participe aux droits ultérieurs qu'autant qu'ils sont une suite nécessaire de ce qui s'est fait avant la mort de l'associé auquel il succède.

XXXIII. La société finit par l'extinction de ce qui la compose, ou par la consommation de la négociation qui en est l'objet.

XXXIV. Lorsque l'un des associés a promis de mettre en commun la propriété d'une chose, la perte survenue, avant que la mise en soit effectuée, opère la dissolution de la société par rapport à tous les associés.

La société est également dissoute dans tous les cas par la perte de la chose, lorsque la jouissance seule a été mise en commun, et que la propriété en est restée dans la main de l'associé.

Mais la société n'est pas rompue par la perte de la chose dont la propriété a déjà été apportée dans la société.

XXXV. La société finit par la volonté d'un seul ou de plusieurs associés.

Cette dissolution ne s'applique qu'aux sociétés dont la durée est illimitée, et s'opère par une renonciation notifiée à tous les associés, pourvu que cette renonciation soit de bonne foi, et non faite à contre temps.

XXXVI. La renonciation n'est pas de bonne foi, lorsque l'associé renonce pour s'approprier à lui seul le profit que les associés s'étaient proposé de retirer en commun.

Elle est faite à contre temps, lorsque les choses ne sont plus entières et qu'il importe à la société que sa dissolution soit différée.

XXXVII. La dissolution des sociétés à terme ne peut être demandée par

l'un des associés avant le terme convenu, qu'autant qu'il y a de justes motifs, comme lorsqu'un autre associé manque à ses engagemens, ou qu'une infirmité habituelle le rend inhabile aux affaires de la société, ou autres cas semblables, dont la légitimité ou la gravité sont laissées à l'arbitrage des juges.

XXXVIII. Les règles concernant le partage des successions, la forme de ce partage et les obligations qui en résultent entre les co-héritiers, s'appliquent aux partages entre associés.

## CONFÉRENCE.

| Tit. 9e, 3e liv. du nouveau code. | Code français. |
|---|---|
| Art. 1er. | 1832. |
| 2. | 1833. |
| 3. | 1834. |
| 4. | 1835. |
| 5. | 1836. |
| 6. | 1838. |
| 7. | 1841. |
| 8. | 1873. |
| 9. | 1843. |
| 10. | 1845. |
| 11. | 1846. |
| 12. | 1847. |
| 13. | 1848. |
| 14. | 1849. |
| 15. | 1850. |
| 16. | 1851. |
| 17. | 1852. |
| 18. | 1853. |
| 19. | 1854. |
| 20. | 1855. |
| 21. | 1856. |
| 22. | 1857. |
| 23. | 1858. |
| 24. | 1859. |
| 25. | 1860. |
| 26. | 1861. |
| 27. | 1862. |
| 28. | 1863. |
| 29. | 1864. |
| 30. | |
| 31. | 1844 et 1865. |
| 32. | 1865 et 1868. |
| 33. | 1865. |
| 34. | 1867. |
| 35. | 1865 et 1869. |
| 36. | 1870. |
| 37. | 1871. |
| 38. | 1872. |

## SECTION CINQUIÈME.

### *Le Mandat.*

La matière que ce titre contient correspond à une loi du 1er mars 1825, formant le 15e titre du 3e livre du Code des Pays-Bas. En voici le texte :

## TITRE XV.

### DU MANDAT.

## SECTION PREMIÈRE.

### *De la nature du mandat.*

Art. I. Le mandat est un contrat par lequel une personne donne à une autre, qui l'accepte, le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom.

II. Le mandat peut être donné, ou par acte public, ou par écrit sous seing-privé, même par lettre ; il peut aussi être donné verbalement, mais la preuve testimoniale n'en est reçue que lorsque la valeur de l'objet n'excède pas cent florins.

L'acceptation du mandat peut n'être que tacite, et résulter de l'exécution qui lui a été donnée par le mandataire.

III. Le mandat est gratuit, s'il n'y a convention contraire.

IV. Il est, ou spécial et pour une affaire ou certaines affaires seulement, ou général et pour toutes les affaires du mandant.

V. Le mandat conçu en termes généraux n'embrasse que les actes d'administration.

S'il s'agit d'aliéner, d'hypothéquer, de transiger, ou de quelque autre acte de propriété, le mandat doit être exprès.

VI. Le mandataire ne peut rien faire au delà de ce qui est porté dans son mandat; le pouvoir de transiger ne renferme pas celui de compromettre.

VII. Les femmes, et les mineurs émancipés, peuvent être choisis pour mandataires; mais le mandant n'a d'action contre le mandataire mineur que d'après les règles générales relatives aux obligations des mineurs, et contre la femme mariée et qui a accepté le mandat sans autorisation de son mari, que d'après les règles établies aux titres des *droits respectifs des époux*, et des *conventions matrimoniales*.

VIII. Le mandant peut agir directement contre la personne avec laquelle le mandataire a contracté en cette qualité, et demander l'exécution de la convention.

## SECTION DEUXIÈME.

### *Des obligations du mandataire.*

IX. Le mandataire est tenu d'accomplir le mandat tant qu'il en demeure chargé, et répond des dommages et intérêts qui pourraient résulter de son inexécution.

Il est tenu, de même, d'achever la chose commencée au décès du mandant, s'il y a péril en la demeure.

X. Le mandataire répond non-seulement du dol, mais encore des fautes qu'il commet dans sa gestion.

Néanmoins, la responsabilité relative aux fautes est appliquée moins rigoureusement à celui dont le mandat est gratuit, qu'à celui qui reçoit un salaire.

XI. Tout mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion, et de faire raison au mandant de tout ce qu'il a reçu en vertu de sa procuration, quand même ce qu'il aurait reçu n'eût point été dû au mandant.

XII. Le mandataire répond de celui qu'il s'est substitué dans sa gestion :

1°. Quand il n'a pas reçu le pouvoir de se substituer quelqu'un;

2°. Quand ce pouvoir lui a été conféré sans désignation d'une personne, et que celle dont il a fait choix était notoirement incapable ou insolvable.

Le mandant est toujours censé avoir donné le pouvoir de substitution pour l'administration des biens situés hors du territoire du Royaume.

Dans tous les cas le mandant peut agir directement contre la personne que le mandataire s'est substituée.

XIII. Quand il y a plusieurs fondés de pouvoir ou mandataires, établis par le même acte, il n'y a de solidarité entre eux qu'autant qu'elle est exprimée.

XIV. Le mandataire doit l'intérêt des sommes qu'il a employées à son usage, à dater de cet emploi, et de celles dont il est reliquataire, à compter du jour qu'il est mis en demeure.

XV. Le mandataire qui a donné à la partie avec laquelle il contracte en cette qualité, une suffisante connaissance de ses pouvoirs, n'est tenu d'aucune garantie pour ce qui a été fait au delà, s'il ne s'y est personnellement soumis.

## SECTION TROISIÈME.

### *Des obligations du mandant.*

XVI. Le mandant est tenu d'exécuter les engagemens contractés par le mandataire, conformément au pouvoir qui lui a été donné.

Il n'est tenu de ce qui a pu être fait au delà, qu'autant qu'il l'a ratifié expressément ou tacitement.

XVII. Le mandant doit rembourser au mandataire les avances et frais que celui-ci a faits pour l'exécutiou du mandat, et lui payer les salaires lorsqu'il en a été promis.

S'il n'y a aucune faute imputable au mandataire, le mandant ne peut se dispenser de faire ces remboursemens et paiemens, lors même que l'affaire n'aurait pas réussi, ni faire réduire le montant des frais et avances sous le prétexte qu'ils pourraient être moindres.

XVIII. Le mandant doit aussi indemniser le mandataire des pertes que celui-ci a essuyées, à l'occasion de sa gestion, sans imprudence qui lui soit imputable.

XIX. L'intérêt des avances faites par le mandataire lui est dû par le mandant, à dater du jour des avances faites.

XX. Lorsque le mandataire a été constitué par plusieurs personnes pour

une affaire commune, chacune d'elles est tenue solidairement envers lui de tous les effets du mandat.

XXI. Le mandataire a le droit de rétention jusqu'à ce qu'il soit payé de tout ce qui lui est dû par suite du mandat.

## SECTION QUATRIÈME.

### *Des différentes manières dont le mandat finit.*

XXII. Le mandat finit :

Par la révocation du mandataire;

Par la renonciation de celui-ci au mandat;

Par la mort, l'interdiction ou la déclaration d'insolvabilité, soit du mandant, soit du mandataire;

Par le mariage de la femme qui a donné ou reçu le mandat.

XXIII. Le mandant peut révoquer le mandat quand bon lui semble, et contraindre, s'il y a lieu, le mandataire à lui remettre la procuration qu'il a entre les mains.

XXIV. La révocation notifiée au seul mandataire ne peut être opposée aux tiers qui ont traité dans l'ignorance de cette révocation, sauf au mandant son recours contre le mandataire.

XXV. La constitution d'un nouveau mandataire pour la même affaire, vaut révocation du premier; à compter du jour où elle a été notifiée à celui-ci.

XXVI. Le mandataire peut renoncer au mandat, en notifiant au mandant sa renonciation.

Néanmoins, si cette renonciation préjudicie au mandant, il devra en être indemnisé par le mandataire, à moins que celui-ci ne se trouve dans l'impossibilité de continuer le mandat, sans en éprouver lui-même un préjudice considérable.

XXVII. Si le mandataire ignore la mort du mandant ou l'une des autres causes qui font cesser le mandat, ce qu'il a fait dans cette ignorance est valide.

Dans ce cas, les engagemens du mandataire sont exécutés à l'égard des tiers qui sont de bonne foi.

XXVIII. En cas de mort du mandataire, ses héritiers doivent en avertir le mandant, s'ils ont connaissance du mandat, et pourvoir en attendant à ce que les circonstances exigent pour l'intérêt de celui-ci, sous peine de dommages et intérêts, s'il y a lieu.

## CONFÉRENCE.

| Tit. 15e, 3e liv. du nouveau code. | Code français. |
|---|---|
| Art. 1er. | 1984. |
| 2. | 1985. |
| 3. | 1986. |
| 4. | 1987. |
| 5. | 1988. |
| 6. | 1989. |

| | |
|---|---|
| 7. | 1990. |
| 8. | |
| 9. | 1991. |
| 10. | 1992. |
| 11. | 1993. |
| 12. | 1994. |
| 13. | 1995. |
| 14. | 1996. |
| 15. | 1997. |
| 16. | 1998. |
| 17. | 1999. |
| 18. | 2000. |
| 19. | 2001. |
| 20. | 2002. |
| 21. | |
| 22. | 2003. |
| 23. | 2004. |
| 24. | 2005. |
| 25. | 2006. |
| 26. | 2007. |
| 27. | 2008 et 2009. |
| 28. | 2010. |

## SECTION SIXIÈME.

*Transactions.*

La matière que ce titre contient correspond à une loi du 1er mars 1825, formant le 17e titre du 3e livre du Code des Pays-Bas. En voici le texte :

# TITRE XVII.

### DES TRANSACTIONS.

ART. I. La transaction est un contrat par lequel les parties, moyennant une chose donnée, promise ou retenue, terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître.

Ce contrat n'est valable qu'autant qu'il est rédigé par écrit, encore qu'il s'agisse d'une chose, pour laquelle la preuve testimoniale pourrait être admise.

II. Pour transiger il faut avoir la capacité de disposer des objets compris dans la transaction.

Les tuteurs et curateurs ne peuvent transiger, qu'en se conformant aux règles établies aux Titres 16 et 17 du Livre premier du présent Code.

Les communes et établissemens publics ne peuvent transiger, qu'en observant les formes prescrites par les lois qui les concernent.

III. On peut transiger sur l'intérêt civil qui résulte d'un délit.

La transaction n'empêche pas la poursuite du ministère public.

IV. Les transactions se renferment dans leur objet; la renonciation qui

y est faite à tous droits, actions et prétentions, ne s'entend que de ce qui est relatif au différend qui y a donné lieu.

V. Les transactions ne règlent que les différends qui s'y trouvent compris, soit que les parties aient manifesté leur intention par des expressions spéciales ou générales, soit que l'on reconnaisse cette intention par une suite nécessaire de ce qui est exprimé.

VI. Si celui qui avait transigé sur un droit qu'il avait de son chef, acquiert ensuite un droit semblable du chef d'une autre personne, il n'est point, quant au droit nouvellement acquis, lié par la transaction antérieure.

VII. La transaction faite par l'un des intéressés, ne lie point les autres intéressés, et ne peut être opposée par eux.

VIII. Les transactions ont entre les parties l'autorité de la chose jugée en dernier ressort.

Elles ne peuvent être attaquées pour cause d'erreur de droit, ni pour cause de lésion.

IX. Néanmoins une transaction peut être rescindée, lorsqu'il y a erreur dans la personne, ou sur l'objet de la contestation.

Elle peut l'être dans tous les cas où il y a dol ou violence.

X. Il y a également lieu à l'action en rescision contre une transaction, lorsque, par erreur de fait, elle a été consentie en exécution d'un titre nul, à moins que les parties n'aient expressément transigé sur la nullité.

XI. La transaction faite sur des pièces qui depuis ont été reconnues fausses est entièrement nulle.

XII. La transaction sur un procès terminé par un jugement passé en force de chose jugée, dont les parties ou l'une d'elles n'avaient point connaissance, est nulle.

Si le jugement ignoré des parties était susceptible d'un pourvoi quelconque, la transaction sera valable.

XIII. Lorsque les parties ont transigé généralement sur toutes les affaires qu'elles pouvaient avoir ensemble, les titres qui leur étaient alors inconnus et qui auraient été postérieurement découverts, ne sont point une cause de rescision, à moins qu'ils n'aient été retenus par le fait de l'une des parties.

Mais la transaction serait nulle, si elle n'avait qu'un objet, sur lequel il serait constaté par des titres nouvellement découverts, que l'une des parties n'avait aucun droit.

XIV. L'erreur de calcul dans une transaction doit être réparée.

## CONFÉRENCE.

| Tit. 17e, 3e liv. du nouveau code. | Code français. |
|---|---|
| Art. 1er. | 2044. |
| 2. | 2045. |
| 3. | 2046. |
| 4. | 2048. |
| 5. | 2049. |
| 6. | 2050. |
| 7. | 2051. |

## SECTION SEPTIÈME.

*Le Cautionnement.*

La matière que ce titre contient correspond à une loi du 1er mars 1825, formant le titre 16 du 3e livre du Code des Pays-Bas. En voici le texte :

# TITRE XVI.

## DU CAUTIONNEMENT.

## SECTION PREMIÈRE.

*De la nature du cautionnement.*

ART. I. Le cautionnement est un contrat par lequel un tiers se soumet, envers le créancier, à satisfaire à l'obligation du débiteur, si celui-ci n'y satisfait pas lui-même.

II. Le cautionnement ne peut exister que sur une obligation valable.

On peut néanmoins cautionner une obligation, encore qu'elle pût être annulée par une exception purement personnelle à l'obligé, par exemple, dans le cas de minorité.

III. Le cautionnement ne peut excéder ce qui est dû par le débiteur, ni être contracté sous des conditions plus onéreuses.

Il peut être contracté pour une partie de la dette seulement, et sous des conditions moins onéreuses.

Le cautionnement qui excède la dette ou qui est contracté sous des conditions plus onéreuses, n'est point nul : il est seulement réductible à la mesure de l'obligation principale.

IV. On peut se rendre caution sans ordre de celui pour lequel on s'oblige, et même à son insu.

On peut aussi se rendre caution, non-seulement du débiteur principal, mais encore de celui qui l'a cautionné.

V. Le cautionnement ne se présume point; il doit être exprès, et on ne peut pas l'étendre au delà des limites dans lesquelles il a été contracté.

VI. Le cautionnement indéfini d'une obligation principale s'étend à tous les accessoires de la dette, même aux frais de la demande formée contre le débiteur principal, et à tous ceux postérieurs à la dénonciation qui en est faite à la caution.

VII. Les engagemens des cautions passent à leurs héritiers.

VIII. Le débiteur obligé à fournir une caution, doit en présenter une qui ait la capacité de contracter, qui ait un bien suffisant pour répon-

dre de l'objet de l'obligation, et dont le domicile soit dans le ressort de la Cour provinciale où elle doit être donnée.

IX. La solvabilité d'une caution ne s'estime qu'eu égard à ses propriétés foncières, excepté en matière de commerce ou lorsque la dette est modique.

On n'a point égard aux immeubles litigieux, ou dont la discussion deviendrait trop difficile par l'éloignement de leur situation.

X. Lorsque la caution reçue par le créancier, volontairement ou en justice, est ensuite devenue insolvable, il doit en être donné une autre.

Cette règle reçoit exception, dans le cas seulement où la caution n'a été donnée qu'en vertu d'une convention par laquelle le créancier a exigé une telle personne pour caution.

XI. Celui qui, par la Loi ou par une condamnation, est obligé à fournir une caution, et qui ne peut pas en trouver, est reçu à donner à sa place un gage ou une hypothèque.

## SECTION DEUXIÈME.

### *De l'effet du cautionnement entre le créancier et la caution.*

XII. La caution n'est obligée envers le créancier à le payer qu'à défaut du débiteur, qui doit être préalablement discuté dans ses biens.

XIII. La caution ne peut requérir la discussion préalable des biens du débiteur :

1°. Lorsqu'elle a renoncé au bénéfice de discussion;

2°. Si elle s'est obligée solidairement avec le débiteur, auquel cas l'effet de son engagement se règle par les principes qui ont été établis pour les dettes solidaires;

3°. Si le débiteur principal peut opposer une exception purement personnelle;

4°. S'il est en état d'insolvabilité;

5°. Lorsqu'il s'agit d'un cautionnement judiciaire.

XIV. Le créancier n'est obligé de discuter le débiteur principal, que lorsque la caution le requiert, sur les premières poursuites dirigées contre elle.

XV. La caution qui requiert la discussion, doit indiquer au créancier les biens du débiteur principal, et avancer les deniers suffisans, pour faire la discussion.

Elle ne doit indiquer ni des biens du débiteur principal, situés hors du ressort de la Cour provinciale du lieu où le paiement doit être fait, ni des biens litigieux, ni ceux hypothéqués à la dette, qui ne sont plus en la possession du débiteur.

XVI. Toutes les fois que la caution a fait l'indication de biens autorisée par l'article précédent, et qu'elle a fourni les deniers suffisans pour la discussion, le créancier est, jusqu'à concurrence des biens indiqués, responsable à l'égard de la caution, de l'insolvabilité du débiteur principal survenue par le défaut de poursuites.

XVII. Lorsque plusieurs personnes se sont rendues cautions d'un même débiteur pour une même dette, elles sont obligées chacune à toute la dette.

XVIII. Néanmoins chacune d'elles peut, à moins qu'elle n'ait renoncé au bénéfice de division, exiger, sur les premières poursuites, que le créancier divise préalablement son action, et la réduise à la part et portion de chaque caution valablement obligée.

Lorsque dans le temps où une des cautions a fait prononcer la division, il y en avait d'insolvables, cette caution est tenue proportionnellement de ces insolvabilités, mais elle ne peut être recherchée à raison des insolvabilités survenues depuis la division.

XIX. Si le créancier a divisé lui-même et volontairement son action, il ne peut revenir contre cette division, quoiqu'il y eût, même antérieurement au temps où il l'a ainsi consentie, des cautions insolvables.

## SECTION TROISIÈME.

### *De l'effet du cautionnement entre le débiteur et la caution, et entre les cofidéjusseurs.*

XX. La caution qui a payé, a son recours contre le débiteur principal, soit que le cautionnement ait été donné au su ou à l'insu du débiteur.

Ce recours a lieu, tant pour le principal que pour les intérêts et les frais.

Néanmoins la caution n'a de recours que pour les frais par elle faits depuis qu'elle a dénoncé au débiteur principal les poursuites dirigées contre elle.

Elle a aussi recours pour les dommages et intérêts, s'il y a lieu.

XXI. La caution qui a payé la dette, est subrogée de plein droit à tous les droits qu'avait le créancier contre le débiteur.

XXII. Lorsqu'il y avait plusieurs débiteurs principaux, solidaires, d'une même dette, la caution qui les a tous cautionnés, a contre chacun d'eux le recours pour la répétition du total de ce qu'elle a payé.

XXIII. La caution qui a payé une première fois, n'a point de recours contre le débiteur principal qui a payé une seconde fois, lorsqu'elle ne l'a point averti du paiement par elle fait; sauf son action en répétition contre le créancier.

Lorsque la caution aura payé sans être poursuivie, et sans avoir averti le débiteur principal, elle n'aura point de recours contre lui, dans le cas où, au moment du paiement, ce débiteur aurait eu des moyens pour faire déclarer la dette éteinte, sauf son action en répétition contre le créancier.

XXIV. La caution, même avant d'avoir payé, peut agir contre le débiteur pour être par lui indemnisé ou déchargé :

1°. Lorsqu'elle est poursuivie en justice pour le paiement;

2°. Lorsque le débiteur est déclaré en état d'insolvabilité;

3°. Lorsque le débiteur s'est obligé de lui rapporter sa décharge dans un certain temps;

4°. Lorsque la dette est devenue exigible, par l'échéance du terme sous lequel elle avait été contractée;

5°. Au bout de dix années, lorsque l'obligation principale n'a point de

terme fixe d'échéance; à moins que l'obligation principale, telle qu'une tutelle, ne soit pas de nature à pouvoir être éteinte avant un temps déterminé.

XXV. Lorsque plusieurs personnes ont cautionné un même débiteur pour une même dette, la caution qui a acquitté la dette a recours contre les autres cautions pour leur part et portion, dans les cas énoncés aux deux premiers numéros de l'article précédent.

## SECTION QUATRIÈME.

### *De l'extinction du cautionnement.*

XXVI. L'obligation qui résulte du cautionnement, s'éteint par les mêmes causes que les autres obligations.

XXVII. La confusion qui s'opère dans la personne du débiteur principal et de sa caution, lorsqu'ils deviennent héritiers l'un de l'autre, n'éteint point l'action du créancier contre celui qui s'est rendu caution de la caution.

XXVIII. La caution peut opposer au créancier toutes les exceptions qui appartiennent au débiteur principal, qui sont inhérentes à la dette.

Mais elle ne peut opposer les exceptions qui sont purement personnelles au débiteur.

XXIX. La caution est déchargée, lorsque la subrogation aux droits, hypothèques et priviléges du créancier ne peut plus, par le fait de ce créancier, s'opérer en faveur de la caution.

XXX. L'acceptation volontaire que le créancier a faite d'un immeuble ou d'un effet quelconque, en paiement de la dette principale, décharge la caution, encore que le créancier vienne à en être évincé.

XXXI. La simple prorogation du terme, accordée par le créancier au débiteur principal, ne décharge point la caution, qui peut en ce cas poursuivre le débiteur pour le forcer au paiement ou pour lui procurer la décharge de son cautionnement.

## CONFÉRENCE.

| TIT. 16e, 3e LIV. DU NOUVEAU CODE. | CODE FRANÇAIS. |
|---|---|
| ART. 1er. | 2011. |
| 2. | 2012. |
| 3. | 2013. |
| 4. | 2014. |
| 5. | 2015. |
| 6. | 2016. |
| 7. | 2017. |
| 8. | 2018. |
| 9. | 2019. |
| 10. | 2020. |
| 11. | |

## CHAPITRE SECOND.

*Législation ancienne et intermédiaire.*

### SECTION PREMIÈRE.

*La Vente.*

Cette partie de la législation entre dans le domaine de la jurisprudence, plutôt que dans celui de l'administration. Néanmoins tous les gouvernemens ont toujours regardé les ventes publiques de meubles et immeubles comme dignes de leur sollicitude; les ventes de meubles, afin de protéger les vendeurs contre la mauvaise foi des acheteurs et la cupidité des officiers ministériels préposés aux ventes : celles des immeubles, afin de protéger les mineurs, et autres personnes incapables de vendre par elles-mêmes, et obligées de se soumettre à des formalités, contre les subtilités de la chicane, et même contre la lenteur des procédures. C'est sous ces rapports d'ordre public que ces objets sont sortis quelquefois du droit commun pour entrer dans le domaine des règlemens d'administration publique et de police. Nous allons les faire connaître en observant que, les ventes de domaines nationaux et de domaines engagés étant soumises, pour la partie contentieuse, à la jurisprudence administrative, nous nous dispenserons de donner la législation très-étendue qui les régit.

La vente publique des meubles a donné lieu, tant avant que depuis la révolution, à une infinité d'ordonnances, d'arrêtés et de règlemens municipaux, dont il suffit de faire connaître les plus importans, mais sans remonter au delà de l'arrêté du 12 fructidor an 4, dont les dispositions sont les premières qui aient régularisé cette partie importante de l'administration publique.

Cet arrêté fait défense à tous autres que les notaires, greffiers et huissiers, de s'immiscer dans les prisées, estimations et ventes publiques de meubles et effets mobiliers; ces dispositions étaient d'autant plus nécessaires que peu de temps après, le 23 nivose de l'an 6, les préposés de l'enregistrement et des domaines furent chargés de provoquer la mise en vente de la portion du mobilier national non reservé pour le service public.

Un arrêté du 27 nivose an 5 a le même objet, et ordonne l'exécution de tous les anciens règlemens.

Une loi du 22 pluviose an 7, a imprimé à ces règlemens un plus grand caractère d'authenticité, et remplit toutes les lacunes que l'ancienne législation pouvait présenter. Les meubles, effets, marchandises, bois, fruits, récoltes et tous autres objets mobiliers ne pourront plus être vendus publiquement et par enchères qu'en présence et par le ministère d'officiers publics ayant qualité pour y procéder. La déclaration doit en être faite préalablement au bureau d'enregistrement. La loi règle ensuite la forme des ventes. Les procès-verbaux de vente ne pourront être enregistrés qu'aux bureaux où les déclarations auront été faites. Le droit d'enregistrement sera perçu sur le montant des sommes que contiendra cumulativement le procès-verbal des séances à enregistrer dans le délai prescrit par la loi sur l'enregistrement. L'art. 7 fixe les amendes à encourir en cas de contravention. La preuve testimoniale pourra être admise en cas de contravention. — Un avis du conseil d'état, du 22 août 1810, décide que toutes les fois que les receveurs de l'enregistrement sont à même de découvrir, par des actes présentés à la formalité, des contraventions à la loi susdite, sujettes à l'amende, ils doivent, dans les deux ans de la formalité donnée à l'acte, exercer des poursuites pour le recouvrement de l'amende, à peine de prescription; et, à cet égard, nous devons observer que les préposés de l'enregistrement qui sont chargés de dresser des procès-verbaux des contraventions par eux reconnues et constatées, sont autorisés par l'art. 8 de la loi à requérir l'assistance du maire ou de l'adjoint de la commune dans laquelle se fait la vente.

Un avis du conseil d'état du 21 octobre 1809 porte que les quittances et décharges de prix des ventes mobilières faites par les notaires, greffiers, commissaires-priseurs et huissiers, peuvent être mises à la suite ou en marge des procès-verbaux de ventes; que, dans ces cas, les quittances et décharges doivent être redigées en forme authentique; c'est-à-dire, que l'officier public doit attester que la partie est comparue devant lui pour régler le reliquat de la vente, dont elle lui donnera décharge, et que cet acte doit être signé tant par l'officier que par la partie, et, si la partie ne sait pas signer, par un second officier de la même qualité ou par deux témoins; que les quittances et décharges ainsi redigées doivent être enregistrées dans les délais fixés par l'art. 20 de la loi du 22 frimaire an 7 : savoir, pour les notaires, dans les dix ou quinze jours de leur date; pour les greffiers, dans les vingt jours; et pour les commissaires-priseurs, dans les quatre jours; qu'il n'est dû que le droit fixe d'un franc (80 cents) conformément aux n^os 22 et 27 de l'art. 68 de la même loi.

Un décret du 22 novembre 1811 autorise les courtiers à faire, *dans tous les cas*, à la bourse et aux enchères, les ventes publiques de marchan-

dises. Néanmoins, comme ce décret prescrit d'établir une ligne de démarcation entre les courtiers et les commissaires-priseurs, un décret du 17 avril 1812 ordonne aux chambres de commerce de dresser, sous l'approbation du ministre du commerce et des manufactures, l'état des marchandises dont les courtiers pourraient faire la vente. Le même décret prescrit en outre quelques formalités à remplir relativement auxdites ventes. Suit un tableau des marchandises qui pouvaient être vendues à Paris, par le ministère des courtiers.

Enfin un décret du 14 juin 1813, qui organise définitivement cette partie du service public, statue que, dans les lieux pour lesquels il n'est point établi de commissaires-priseurs exclusivement chargés de faire les prisées et ventes publiques de meubles et effets mobiliers, les huissiers tant audienciers qu'ordinaires continueront de procéder, concurremment avec les notaires et les greffiers, auxdites prisées et ventes publiques, en se conformant aux lois et règlemens qui y sont relatifs. Les huissiers ne pourront, ni directement ni indirectement, se rendre adjudicataires des objets mobiliers qu'ils seront chargés de vendre.

Ici finit l'ancienne législation. Avant de passer à la nouvelle, il est important de faire connaître une disposition qui est devenue obligatoire pour les Pays-Bas, par la publication officielle qui y a été faite de l'ordonnance de 1681. Par cette ordonnance les navires sont réputés meubles, et non sujets à retrait lignager ou autres seigneuriaux. Seront néanmoins tous vaisseaux affectés aux dettes du vendeur, jusqu'à ce qu'ils aient fait un voyage en mer, sous le nom et aux risques du nouvel acquéreur, si ce n'est qu'ils aient été vendus par décret. La vente d'un vaisseau étant en voyage, et faite sous seing-privé, ne pourra préjudicier aux créanciers du vendeur. L'on y voit par l'art. 5, que relativement au jaugeage, un tonneau de mer est réputé de 42 pieds cubes. La loi du 13 mai 1791 prohibe l'importation de navires et autres bâtimens de construction étrangère pour être vendus dans le royaume. Un avis du conseil d'état du 17 mai 1809 porte que la connaissance des ventes de navires saisis appartient aux tribunaux ordinaires.

Tant que le nouveau Code de commerce ne sera pas en vigueur, les anciennes dispositions doivent être encore de quelque intérêt dans les provinces maritimes du royaume des Pays-Bas.

Le nouveau gouvernement considérant que les établissemens connus sous le nom de *Salles de vente ou d'exposition publique* étaient très-préjudiciables au commerce, en ce qu'il était loisible d'y porter des marchandises ou d'autres objets que ceux qui avaient déjà servi à un usage quelconque, ordonna, par son arrêté du 22 novembre 1814, qu'à dater du 1er janvier 1815, il serait défendu aux propriétaires de ces établissemens d'y vendre à l'encan aucune marchandise ou aucun objet mobilier qui n'aurait pas encore servi, à peine de confiscation, et de cinquante francs d'amende à charge du vendeur.

Un second arrêté du 14 février 1815 rappelle les dispositions de la loi du 22 pluviose an 7, qui enjoignait aux propriétaires de ces établissemens de se servir d'officiers ministériels, ayant qualité à cet effet, et procédant eux-mêmes aux enchères; et afin d'éviter les abus qui existaient encore, créa dans la ville de Bruxelles un surveillant aux ventes publiques mobilières, chargé de surveiller l'exécution de la loi du 22 pluviose an 7, et de l'arrêté du 22

novembre. Il aura qualité pour constater les contraventions aux lois sur le timbre en général, et spécialement les journaux, annonces, avis, feuilles périodiques, affiches, placards et musique, en se conformant aux lois des 13 brumaire, 6 prairial an 7, 9 vendémiaire et 6 floréal an 6. Il sera sous les ordres immédiats du directeur de l'enregistrement à qui il fournira, par quinzaine, un précis de ses opérations extraordinaires, avec un tableau du produit des ventes auxquelles il aura assisté, lequel donnera ses observations pour être transmises au commissaire général des finances.

Le 19 octobre 1817, S. M. dans l'intérêt des boutiquiers, marchands en détail et fabricans, daigna songer aux précautions qui paraîtraient convenables contre les abus qui pouvaient résulter des ventes publiques par adjudication d'objets manufacturés et d'autres marchandises neuves, ainsi que des établissemens connus sous le nom de *Maisons de vente;* elle considéra qu'il n'était pas nécessaire de prendre à ce sujet une mesure générale pour tout le royaume, mais qu'il suffisait de régler les ventes par adjudication publique sur le même pied que l'avaient fait les régences d'Amsterdam, d'Utrecht et de Leyde qui avaient déterminé, par des ordonnances et règlemens locaux, la quantité et la valeur des marchandises qu'il serait permis de vendre publiquement.

S. M. considéra en outre, qu'il serait sinon absolument impossible, du moins extrêmement difficile de fixer partout d'une manière uniforme le montant de la valeur et de la quantité des marchandises qu'on pourrait mettre en adjudication publique, attendu que cette mesure doit être adaptée aux convenances locales de chaque province ou commune. En conséquence le Roi a, par son arrêté, abandonné à chaque ville ou commune en particulier, le soin de régler les intérêts particuliers des tenant boutiques, marchands en détail et fabricans, les ventes publiques d'objets manufacturés et des marchandises neuves, pour autant qu'on regarderait comme insuffisantes les dispositions générales qui régissent cette matière dans les provinces méridionales.

Le 24 novembre suivant, le ministre de l'intérieur fit part de cette décision aux états députés. Ceux-ci s'empressèrent de la communiquer aux administrations qui prirent de suite des ordonnances réclamées depuis long-temps par l'intérêt des communes. Voici entre autres celle qui fut publiée, le 30 janvier 1818, par la régence de la capitale des provinces méridionales.

Art. 1er. Aucune vente publique à l'encan, sauf celles par autorité de justice, ne pourra se faire ailleurs que dans les maisons ou salles de vente et d'exposition, reconnues par le collége des bourgmestre et échevins, et dans la maison du propriétaire des objets mis en vente, et seulement par les personnes qualifiées par la loi, et à l'intervention d'un crieur juré admis par le collége.

2. Il ne pourra être vendu publiquement à l'encan aucun objet mobilier manufacturé, ou marchandise neuve, qui n'ait déjà servi à l'usage, sauf ledit cas de vente par autorité de justice et les exceptions ci-après.

3. Semblables objets ou marchandises ne pourront être exposés ni vendus de la main à la main, dans les maisons où sont ou seront établies des salles de vente et d'exposition, ni en gros ni en détail.

4. Lorsqu'il y aura lieu de vendre publiquement, à l'encan, semblables

objets ou marchandises neuves pour cause de cessation de commerce, de partage de succession, de départ d'un négociant domicilié dans la ville, ou pour toute autre cause jugée juste et légitime, ceux qui désireront faire semblables ventes, soit dans leurs habitations ou magasins, soit dans une maison ou salle de vente et d'exposition reconnue, en feront leur demande au collége, en joignant un inventaire détaillé fait en double et signé par eux, et en outre, le cas échéant, par le tenant maison ou salle de vente et d'exposition dans laquelle la vente devra se faire. Le collége y statuera dans le plus court délai possible, après avoir pris, s'il y a lieu, l'avis de la chambre du commerce et des manufactures; et s'il octroie la vente, il ne pourra être vendu que les objets compris en l'inventaire, dont un double demeurera au secrétariat et l'autre sera remis dûment paraphé au réclamant.

5. Cet inventaire devra toujours être fait par lots numérotés qui ne pourront, dans aucun cas, se diviser lors de la vente; et si la vente se fait dans une maison ou salle de vente ou d'exposition, aucun lot ne pourra être vendu au dessous de 25 florins des Pays-Bas, et le lot qui ne serait pas évalué à cette somme sera vendu conjointement avec un autre lot, afin d'atteindre cette somme.

6. Nul ne pourra être nommé crieur juré, s'il est directeur, propriétaire ou intéressé d'une maison de salle de vente ou d'exposition.

7. Il sera alloué au crieur juré, sur le prix des objets et marchandises vendues, jusqu'à 1000 flor. un pour cent; sur la somme excédant 1000 flor. jusqu'à 5000, 1/2 pour cent; sur la somme excédant 5000 flor. jusqu'à 10,000 flor., 1/4 pour cent, et sur l'excédant de 10,000 flor. indéfiniment un huitième d'un pour cent.

8. Les crieurs jurés n'entreront en fonctions qu'après avoir prêté devant le collége le serment de se conformer à la présente, de bien et fidèlement s'acquitter de leurs fonctions, et de n'être intéressés, ni de s'intéresser à l'avenir pendant lesdites fonctions dans aucune maison et salle de vente et d'exposition.

9. Le nombre des crieurs ne pourra excéder huit.

10. Il est défendu d'établir ou de vendre des marchandises dans les cafés, auberges ou cabarets. Les marchands domiciliés dans la ville pourront seuls faire porter, pour vendre dans les hôtels aux étrangers séjournant momentanément, les objets et marchandises de leur commerce que ces étrangers demanderont.

11. Ceux qui ne se conformeront pas à la présente ordonnance encourront, outre la confiscation, une amende de 23 flor. 63 cents (50 fr.) au profit des pauvres de la ville, laquelle sera prononcée solidairement à charge du propriétaire des objets et marchandises, du tenant maison et salle de vente et d'exposition et du crieur juré qui sera de plus destitué; en cas de récidive, la maison ou salle de vente et d'exposition sera fermée.

Une espèce de vente qui se rattache à celles qui se font dans les salles d'exposition, et qui est prohibée par la loi, c'est la vente qu'on peut faire d'objets d'habillement, armement et équipement militaire. Le 28 mars 1814 et le 8 janvier 1815, des arrêtés ont rappelé les dispositions des lois prohibitives, mais cet objet a paru assez important pour rentrer dans le domaine de la législation; et, d'après une loi du 12 décembre 1817, quiconque donne,

prête, vend ou fournit d'une manière quelconque des vêtemens à des sous-officiers ou à des soldats, dans le dessein de favoriser leur désertion; quiconque achète ou reçoit, ou se charge, à quelque titre que ce soit, de garder des habillemens militaires, des pièces d'uniforme, des armes, ou quelque chose qui appartienne visiblement à l'équipement ou aux marques distinctives d'un militaire, sans connaître ou sans pouvoir indiquer la personne de laquelle il l'a acheté ou reçu, ou lorsqu'il est reconnu qu'il a eu pour but de faciliter la désertion en procurant au militaire l'occasion de quitter les marques distinctives de son état, afin de ne pas être reconnu comme tel et arrêté comme déserteur, est puni d'une amende de 100 à 500 florins, ou d'après les circonstances d'un emprisonnement de trois mois au moins, et d'une année au plus. La surveillance de ces dispositions est confiée à la fidélité des agens chargés de faire observer les ordonnances locales et les réglemens de police. Elle doit particulièrement s'exercer sur les *salles de vente*, et ceux qui font le métier de *brocanteurs*.

Effectivement il n'y a pas de profession qui doive être soumise à une police plus rigoureuse que celle des brocanteurs, sous le rapport de la sûreté individuelle et de la confiance publique. Ils devraient être reconnus par une marque distinctive, et défense devrait leur être faite d'acheter des effets présentés par des enfans, des domestiques ou des paysans inconnus.

La vente des marchandises prohibées, inconnues, non acceptées, ou sans consignation qui, après avoir été déposées au chef-lieu de la direction des droits d'accises ou des douanes, ne sont pas réclamées, et sont adjugées publiquement, ne peut être effectuée par le directeur, qu'après trois annonces successives qui doivent être affichées devant le bureau du chef-lieu de la direction, de quatre en quatre semaines. Tel est le vœu exprimé par la loi du 26 août 1822.

Ceux qui achètent ou prennent en gage des indigens, les vêtemens, couvertures ou cartes de secours, qui auront été distribués, sont poursuivis comme complices de vol; il est aisé de les reconnaître, parce que ces effets sont marqués.

L'art. 28 de la loi du 19 frimaire an 6 fait défense aux notaires, directeurs des lombards et monts-de-piété, courtiers de change, huissiers, et en général à tous ceux, sans aucune exception, faisant ventes publiques, soit volontaires, soit après décès, de procéder ou faire procéder par leurs agens, à aucune vente publique d'ouvrages d'or et d'argent et de bijoux, neufs ou vieux, sans au préalable les avoir présentés au bureau de garantie de leur ressort, à l'effet d'y être examinés et marqués s'il y a lieu. Faute par eux de remplir cette formalité dont ils sont personnellement responsables, ils s'exposent à voir troubler les ventes, à la saisie et confiscation et aux autres peines pécuniaires prononcées par la loi. Le 19 décembre 1814, l'intendant de la Dyle prit un arrêté pour rappeler ces dispositions, et sur l'invitation de l'administration, le ministre de la justice en a fait, au mois d'octobre 1820, l'objet d'une circulaire au ministère public.

De tous temps il y a eu des statuts et règlemens pour la vente des drogues et médicamens. Une loi du 17 avril 1791 en renouvela l'exécution. Celle du 21 germinal an 11 défend aux droguistes de vendre aucune composition ou préparation pharmaceutique à peine de 500 fr. d'amende. Depuis le

nouveau gouvernement, la loi du 12 mars 1818 les a soumis à l'examen des commissions médicales, ainsi qu'à leur surveillance. D'après l'art. 15, aucune vente publique comprenant des drogues et des préparations chimiques, dont il n'est fait usage qu'en médecine, ne peut avoir lieu sans une autorisation obtenue de l'administration locale, qui ne l'accorde qu'après avoir vu le rapport fait par une commission médicale de la province ou de la commune. Cet objet est particulièrement recommandé à la surveillance des agens de police sur les ventes publiques.

Ces sages dispositions ont été renouvelées par un arrêté du 15 juillet 1818 que nous allons rapporter textuellement, ainsi que les modifications qui l'ont suivi :

Art. 1er. Aucune vente publique d'objets parmi lesquels se trouvent des drogues ou des préparations chimiques qu'on emploie seulement en médecine, ne pourra avoir lieu sans l'autorisation de la régence locale, laquelle ne pourra accorder cette autorisation que sur le rapport préalable d'une commission médicale provinciale ou locale.

2. Pour obtenir cette autorisation, les courtiers ou bien ceux qui veulent vendre les médicamens sus-mentionnés devront en fournir, le plus tôt possible, des échantillons suffisans à l'administration locale, afin qu'ils puissent être examinés par des procédés chimiques et pharmaceutiques.

3. Cet examen sera confié à la commission médicale locale, ou s'il n'en existe pas dans le lieu, à la commission médicale provinciale dont ce lieu ressortit. Lesdites commissions constateront par écrit le résultat de leur examen; et s'il appert que ces médicamens sont de mauvaise qualité, falsifiés ou différens de ceux sous le nom desquels on veut les exposer en vente, non-seulement l'autorisation demandée sera refusée, mais en outre la régence locale pourra, selon les circonstances, sur le rapport de la commission médicale locale, et après avoir pris l'avis de la commission médicale provinciale, disposer à l'égard de ces médicamens ainsi qu'elle jugera appartenir.

4. Quant aux ventes publiques de drogues et préparations chimiques qui se font par autorité publique, comme provenant lesdits objets de marchandises saisies ou naufragées, il ne pourra y être procédé qu'après qu'il en aura été transmis des échantillons suffisans à la commission médicale, dans le ressort de laquelle doit se faire la vente, et après que cette commission les aura approuvés.

Comme dépositaires de médicamens, les droguistes doivent, d'après un arrêté du 28 avril 1821, avoir des balances et des poids exacts, ainsi que des ustensiles des Pays-Bas.

Nous avons parlé, plus haut, des modifications faites à l'arrêté du 15 juillet 1818. Elles forment le dernier état de la législation, et ont été prises le 10 octobre 1824. En voici le texte :

Art. 1er. Les courtiers ou ceux qui veulent vendre, soit des drogues médicinales, soit des comestibles ou des objets de consommation provenant des navires qui ont essuyé des avaries, seront obligés, lors de la remise à l'autorité locale des échantillons exigés, de spécifier, en même temps, l'espèce des marchandises qui composaient le chargement du navire à bord duquel ces drogues ou objets de consommation se trouvent embarqués.

2. En cas de ventes publiques de semblables objets, lesquelles auraient lieu de la part de l'état, comme provenant de marchandises naufragées, il sera, autant que possible, fait des perquisitions pour connaître le chargement du navire naufragé, afin que, lors de l'envoi des échantillons à la commission médicale de la province, la spécification ci-dessus mentionnée soit effectuée, d'après l'état des choses, pour diriger son examen.

3. Si, par suite de l'examen des échantillons, et de l'indication des informations qui lui auront été transmises, il paraissait à la commission médicale que les substances soumises à son examen sont évidemment gâtées ou pernicieuses, ou qu'elles ont contracté des qualités nuisibles à la vie ou à la santé, elles devront être positivement déclarées telles dans le rapport dressé, à cet effet, par ladite commission, qui y joindra une proposition motivée, concernant la destination à donner des substances gâtées ou pernicieuses.

Les pharmaciens sont soumis aux mêmes règlemens pour les ventes particulières, et surtout pour celle de substances vénéneuses.

Un arrêté du 16 août 1824 porte qu'on ne pourra, sans le consentement du Roi, ou celui des autorités publiques que S. M. trouvera bon de désigner à cet effet, détacher, emporter ou *aliéner* des objets d'art ou monumens historiques placés dans les églises, de quelque nature qu'ils soient, ou en disposer en aucune manière, à moins qu'ils ne soient la propriété de particuliers ou de sociétés particulières. Cet arrêté a été pris pour empêcher les abus de la part de quelques administrations d'églises qui s'étaient crues autorisées à en vendre le mobilier.

Le règlement du 13 octobre 1812, pour la loterie hollandaise, interdit la vente des billets à tous autres qu'aux collecteurs, aux sépareurs et aux débitans, sous les peines portées par la loi du 9 vendémiaire an 6; un arrêté postérieur, du 9 décembre 1814, fait expresse défense de vendre, louer ou colporter des billets de loterie, sans y être autorisé par le gouvernement, sous des peines très-graves, outre les restitutions et dommages-intérêts. — Le 3 mars 1824, le Roi a pris un second arrêté qui est encore plus sévère.

Nous avons parlé plus haut des brocanteurs comme devant appeler sur eux la surveillance particulière de la police. Nous devons leur assimiler tous ceux dont le commerce consiste à acheter de vieux passemens d'or et d'argent, de vieux chapeaux, en général les revendeurs et revendeuses, et rappeler une ancienne ordonnance de police du 8 novembre 1780, qui les assujétissait à avoir un registre coté et paraphé par le commissaire de police, et à y inscrire régulièrement toutes les opérations de leur commerce.

La loi du 13 fructidor an 5, relative à la vente des poudres, et dont l'exécution était confiée à la surveillance des maires et adjoints, a éprouvé des changemens que nous allons rapporter; ils font partie d'un arrêté pris le 21 mars 1815. En voici le texte :

Art. 20. Les marchands et boutiquiers dans les villes ou villages, qui voudront débiter de la poudre à tirer ou des artifices, ne pourront faire ce négoce sans qu'il en soit fait mention dans leur patente, à peine de 1000 fr. d'amende; les artificiers et débitans de poudre seront soumis à des visites que l'autorité civile ou judiciaire pourra faire en tout temps dans leurs

boutiques, greniers, magasins et ateliers, à l'effet de s'assurer si les dispositions des art. 21 et 22 sont observées; quiconque se sera opposé à pareille visite sera condamné à une amende de 1000 fr.

Les art. 21, 22, 23 et 24 sont relatifs aux quantités de poudre que chaque débitant peut avoir. Le 25e a pour objet le serment à prêter par les propriétaires, possesseurs ou locataires de moulins à poudre; ils ne peuvent faire de livraisons avant de l'avoir prêté, sous peine d'une amende de 1000 francs pour chaque 25 kilogrammes qu'ils auraient livrés en contravention.

La vente du poisson en détail ne peut se faire que dans les marchés. Quant aux ventes qui se font dans les ports, elles sont soumises à des règlemens de police très-rigoureux, afin de garantir la loyauté des négociations et la bonté des salaisons. — Avant la vente du poisson à la *minque*, aucun dépôt ne doit en être fait dans des magasins ou maisons particulières, à peine de confiscation et d'amende, tant à charge du propriétaire du poisson, qu'à celle de l'habitant dans le magasin ou la maison duquel le dépôt aurait lieu. — Tout le poisson, avant d'être vendu, doit être expertisé, à peine d'amende, tant à charge des experts que de celui qui en aurait fait l'adjudication. Cette vente doit se faire au rabais.

Les lois sur la garantie sont particulièrement applicables aux matières d'or et d'argent; elles ont été maintenues, ainsi que les règlemens, par des arrêtés des 19 mars et 14 septembre 1814, sauf quelques modifications relatives aux attributions et aux poinçons. Ceux qui n'auraient pas fait, à la régence, leur déclaration de marchands; ceux qui n'auraient pas un registre de vente et d'achat, coté et paraphé par le chef de l'administration locale; ceux qui vendraient à des personnes inconnues et n'ayant pas de répondans; ceux et surtout les marchands ambulans et forains, qui exposeraient en vente, sans avoir fait vérifier les bordereaux énonciatifs de l'espèce, du titre et du poids, pour s'assurer si toutes les marchandises sont marquées du poinçon légal, et si la déclaration en a été faite au bureau de garantie, sont sous la main de la police qui doit les faire poursuivre comme contrevenans aux lois. Les magistrats doivent aussi accompagner les employés, lorsqu'il s'agit de faire des perquisitions chez des individus prévenus d'une fabrication illicite de poinçons; mais, dans cette matière, comme dans celle des droits et accises, les fonctions des administrations locales se bornent à celles qu'exigent la surveillance, l'assistance et la protection.

Quoique le principe de la liberté du commerce des grains soit incontestable, elle n'est pas cependant tellement illimitée qu'on ne la soumette, surtout dans des circonstances difficiles, à des lois prohibitives. Les anciennes ordonnances, et notamment les règlemens de 1676 et du 27 janvier 1790, sont très-sévères à cet égard. D'après le premier règlement, toute personne, qui une fois avait mis à prix les grains, ne pouvait pas l'augmenter, à peine de confiscation; et, pour empêcher les fraudes que l'on pouvait pratiquer en amassant des grains, sous prétexte de provisions de ménage, il était défendu à un chacun d'acheter au marché plus de deux sacs pour sa provision.

Les lois des 4 nivose, 4 thermidor an 3 et 7 vendémiaire an 4, avaient

prescrit plusieurs formalités pour empêcher les ventes clandestines, mais les inquiétudes sur les substances ayant cessé, ces lois furent rapportées par celle du 21 prairial an 5, qui a rendu à la circulation, et, par conséquent, à la vente des grains, son entière liberté.

Une loi du 6 messidor an 3 a prohibé toutes les ventes de grains en vert et pendans par racines, sous peine de confiscation des grains et fruits vendus, qui est supportée, moitié par le vendeur, moitié par l'acheteur, et est applicable un tiers au dénonciateur, un tiers aux indigens, et le troisième tiers au trésor public. Une seconde loi du 22 du même mois a excepté de la prohibition, les ventes de grains en vert par suite de tutelle, curatelle, changement de fermier, saisie de fruits, baux judiciaires et celles qui comprennent tous autres fruits ou productions que les grains.

D'après la loi du 21 août 1822, il est défendu à qui que ce soit de vendre de la farine de féverolles, soit pure, soit mélangée avec celle de froment ou de seigle. Cette défense concerne plus particulièrement les boulangers et les brasseurs.

L'art. 419 du Code pénal prononce un emprisonnement d'un mois au moins, d'un an au plus, et d'une amende de 500 fr. à 10,000 fr. contre quiconque opère la hausse ou la baisse du prix des denrées ou marchandises. Mais, d'après l'art. 20, la peine est double si ces manœuvres ont été pratiquées sur grains, grenailles, farines, substances farineuses ou pains.

La loi du 16 messidor an 7 veut que les marchés pour fourniture de denrées ou d'effets à des établissemens de charité, soient adjugés au rabais. Le même mode d'acquisition est imposé à tous les établissemens, par des règlemens d'administration publique.

Nous croyons n'avoir rien omis de la législation particulière aux choses mobilières dont la vente est, d'après l'art. 1598 du Code civil, ou prohibée, ou restreinte, ou soumise aux règlemens de police, et doit par conséquent avoir plus ou moins d'influence sur les transactions entre le vendeur et l'acheteur, sous le rapport de la garantie prévue par les articles 1625 et suivans.

La législation sur les immeubles entre davantage dans le domaine de la jurisprudence, à cause des formalités judiciaires auxquelles leur vente est soumise, mais avant de traiter cette matière, nous devons dire un mot des droits incorporels.

La loi du 6 frimaire an 7, et même des circonstances de force majeure avaient dépossédé, sans indemnité, les corps, sociétés, villes ou particuliers des droits qu'ils avaient à des routes, passages d'eau, ponts, canaux, digues, dames, ouvrages ou objets quelconques d'utilité ou d'usage public. Un arrêté royal du 23 janvier 1815, invite tous les dépossédés à adresser leurs réclamations avant le 1er mai suivant, pour qu'il y soit statué par des rapports individuels; et par des arrêtés postérieurs, cet acte de justice a été rendu commun à tous les pays incorporés au royaume.

L'arrêté le plus important sur la vente publique des immeubles est sans contredit celui qui a été pris le 12 juin 1816, pour l'aliénation des biens de mineurs, et pour abréger les lenteurs qu'entraînaient les formalités prescrites par le Code; en conséquence l'art. 1er abolit toutes les dispositions prescrites par les lois encore existantes à l'égard de la vente de ces

biens appartenant, en tout ou en partie, à des mineurs ou à des personnes assimilées aux mineurs. Voici les nouvelles formalités substituées aux anciennes :

§ I^er.

Les tuteurs qui jugeront l'aliénation d'immeubles appartenant, en tout ou en partie, à des mineurs ou à des interdits, nécessaire pour les intérêts d'iceux, seront tenus de demander au conseil de famille, composé de la manière prescrite par les lois, l'autorisation de procéder à la vente publique des susdits immeubles.

§ II.

L'autorisation accordée par le conseil de famille sera présentée par requête à l'homologation du tribunal de première instance pour y statuer, l'officier du Roi entendu; si le tribunal accorde l'homologation, il désignera en même temps un notaire par le ministère duquel la vente publique aura lieu.

§ III.

Lorsque les immeubles appartiennent en commun à des majeurs et à des mineurs, ou à ceux qui leur sont assimilés, et que les majeurs désirent procéder à la vente publique, ils pourront, sans autorisation préalable du conseil de famille, s'adresser par requête au tribunal de première instance, à l'effet d'être autorisé à la vente. Le tribunal, après avoir entendu les tuteurs des intéressés mineurs ou interdits, ainsi que les conclusions de l'officier, prononcera sur la demande des requérans, et dans le cas où la requête sera octroyée, il désignera en même-temps un notaire par le ministère duquel la vente publique aura lieu.

§ IV.

Dans les deux cas mentionnés aux § 2 et 3, la vente publique se fera par le ministère du notaire désigné, en présence des tuteurs et des subrogés tuteurs, et par devant le juge de paix du canton où la succession est ouverte.

5. Cependant si les intérêts des héritiers mineurs, interdits ou bénéficiaires, exigeaient que les immeubles ou une partie d'iceux fussent vendus dans un ou dans plusieurs cantons, il en sera fait mention dans la délibération du conseil de famille soumise à l'homologation du tribunal; et le tribunal délèguera en même temps le juge de paix, en présence duquel la vente aura lieu.

6. Il est alloué aux juges de paix et à leurs greffiers pour leur assistance à la vente, pour chaque lot mis en vente, une vacation sans plus, d'après le tarif établi pour l'apposition et la levée des scellés.

7. Les juges de paix veilleront à ce que, dans ces ventes d'immeubles, il ne se fasse rien au préjudice des intérêts des héritiers mineurs, interdits ou bénéficiaires. En découvrant quelque chose en ce genre, ils feront surseoir à la vente, après avoir, suivant la nature des aliénations, entendu les tu-

teurs ou les subrogés-tuteurs, ou les héritiers bénéficiaires. Ils feront ensuite leur rapport par écrit au tribunal, si l'aliénation concerne des mineurs, des interdits ou des héritiers bénéficiaires; et ce, afin qu'il en soit ordonné par le tribunal, d'après ce qui sera trouvé convenable.

8. La vente des immeubles se fera d'ailleurs dans tous les cas ci-dessus mentionnés, conformément à ce qui est usité à l'égard des ventes publiques ordinaires d'immeubles.

6. Sont également abolies, par les présentes, les dispositions et formalités prescrites par les lois actuellement existantes à l'égard du partage, et la licitation des successions auxquelles sont intéressés des interdits ou mineurs comme co-partageans.

Ce partage se fera désormais par le ministère d'un notaire et témoins, par devant le juge de paix du canton où la succession est ouverte, et en présence des tuteurs, des tuteurs spéciaux et subrogés des mineurs, ou des mineurs émancipés, assistés de leurs curateurs; ou, au lieu de l'émancipé, d'une personne autorisée à cet effet par procuration spéciale. Le juge de paix devra veiller particulièrement à ce que les lots soient dûment formés; et, en général, à ce que les intérêts des mineurs soient convenablement observés dans ces partages. Lorsque les intéressés majeurs et les tuteurs des mineurs, ou bien ces derniers entr'eux, ne s'accordent point sur la formation des lots, ou lorsque le juge de paix lui-même le trouvera convenir pour les intérêts des mineurs, il désignera un ou plusieurs experts, et leur fera prêter serment à l'effet de former les susdits lots. Les lots ainsi formés seront, par devant le juge de paix, adjugés aux divers co-partageans, soit par arrangement à l'amiable, soit par la voie du sort; et il en sera fait mention dans l'acte notarié du partage.

Il est alloué aux juges de paix et à leurs greffiers, pour leurs vacations à cet effet, le même salaire qui leur est respectivement accordé pour leurs vacations à l'apposition des scellés, sans plus.

Avant la révolution, les ventes d'immeubles étaient assujéties à un droit de lots et ventes; ce droit a été aboli par la loi du 15 mars 1790.

Une loi du 11 ventose an 5 a rapporté celle du 25 vendémiaire an 4, qui suspendait toute contestation ayant pour objet la résiliation des ventes ou adjudications par décret.

Quoique la partie des domaines nationaux de toute origine soit soumise à la jurisprudence administrative, il est cependant quelques circonstances où les contestations peuvent être portées devant les tribunaux, et à l'égard desquelles il est utile de connaître un arrêté du 29 messidor an 8, qui porte que toutes demandes en restitution ou indemnité, soit des fruits ou revenus échus des biens sequestrés à raison de l'inscription des propriétaires sur la liste des émigrés, ne peuvent être admises.

La vente des immeubles nous oblige de revenir encore sur l'époque désastreuse du papier-monnaie, parce qu'il se rencontre tous les jours des difficultés sur les liquidations soumises aux lois transitoires de l'an 6.

Celle du 16 nivose de cette année porte que les débiteurs de rentes perpétuelles, ayant pour cause une aliénation d'immeubles, seront tenus, dans le cas du rachat, de rembourser le capital en numéraire métallique, si mieux ils n'aiment remplir les conditions prescrites par l'art. 6 de la loi

du 11 frimaire an 6, pour les prix de ventes qui sont dus à longs termes, ce qu'ils seront tenus d'opter et de notifier à leurs créanciers dans le délai de deux mois, à dater de la publication de la loi.

D'après une autre loi du même jour, toutes délégations et indications des paiemens, résultant des contrats de ventes passés pendant le cours du papier-monnaie, obligent l'acquéreur à rapporter au vendeur les quittances des créanciers délégués aux droits desquels il demeure réciproquement subrogé, lorsqu'ils ont été remboursés de ses deniers. Dans le cas ci-dessus prévu, l'acquéreur a la faculté de résilier, s'il se croit lésé, et tout ce qu'il a payé au vendeur ou à sa charge lui sera remboursé d'après l'échelle de dépréciation, selon les époques de chaque paiement. Les autres articles du titre 1er concernent le mode d'exécution des dispositions qui précèdent. Le titre II les étend aux sommes dues pour prix de licitations d'immeubles, ou pour soulte et retour dans les partages entre co-héritiers ou communistes, survenus aux époques énoncées, sans qu'à raison de ce le débiteur puisse rappeler les autres intéressés au partage, à moins qu'il n'y eût lésion du tiers au quart dans les premiers actes entre eux intervenus. Lorsqu'à la suite d'une dissolution de société ou à l'occasion d'une liquidation de commerce pendant le cours du papier-monnaie, il y aura eu de la part d'un associé, vente de sa portion de fonds au profit d'un autre associé, ou lorsque le fonds entier d'un commerce aura été cédé ou transporté à un tiers, le prix ou restant du prix ne pourra être acquitté qu'en numéraire métallique et sans réduction, si mieux l'acheteur ou cessionnaire n'aime payer la valeur de l'objet vendu ou cédé, aux termes de la convention des parties, selon l'estimation qui en sera faite pareillement en numéraire, sur la représentation des inventaires, livres, journaux, états en double ou factures et autres documens.

Une loi du 9 floréal an 6 proroge d'un mois le délai qui était accordé pour les options autorisées par l'art. 5 de la loi du 11 frimaire, et par les art. 1 et 5 de celle du 16 nivose.

Le cours forcé des assignats avait introduit beaucoup de désordre dans les ventes, et déjà des actions en rescision pour cause de lésion d'outre moitié occupaient de toutes parts les tribunaux. C'est ce qui engagea la convention à rendre, le 14 fructidor an 3, un décret qui abolit cette action pour l'avenir, et en suspendait provisoirement l'exercice pour les ventes existantes.

Les motifs de cette loi ayant cessé avec le cours forcé du papier-monnaie, la suspension qu'elle ordonnait fut levée par une autre loi qui statue que, dans les délais fixés pour la prescription, ne serait pas compris le temps écoulé entre la publication des deux lois.

Peu de temps après, la nécessité qu'il y avait de déterminer promptement dans quel cas et de quelle manière la lésion d'outre moitié pourrait être opposée et établie contre les ventes dont le prix aurait été stipulé en assignats, donna lieu à la loi du 29 floréal an 6, qui statue que, pour juger s'il y a lésion dans les ventes faites en papier-monnaie entre particuliers, depuis le premier janvier 1791, époque de la dépréciation des assignats, jusqu'à la publication de la loi du 14 fructidor de l'an 3, les tribunaux ordonneront l'estimation par experts de la juste valeur contre assignats qu'avait l'immeuble vendu au temps du contrat, eu égard 1° à son état et à son produit à la même époque; 2° à la valeur contre assignats qu'avait, dans la contrée ou dans les lieux les

plus voisins, les immeubles de même nature à l'époque de la vente ou aux époques les plus rapprochées ; 3° aux facilités ou avantages résultant des termes accordés pour le paiement du prix de la vente. Si la lésion se trouve prouvée de la manière ci-dessus prescrite, le contrat sera résilié, si mieux n'aime l'acquéreur, ainsi qu'il en a le droit, suppléer le juste prix au temps de la vente, de la partie de l'immeuble correspondante à la quantité du prix que présente le supplément, ce qu'il sera tenu de déclarer dans le mois, à compter de la signification du jugement. Il n'est rien innové pour ce qui concerne les ventes faites en numéraire métallique, soit avant, soit depuis le premier janvier 1791, jusqu'à la promulgation de la loi du 14 fructidor an 3. Les demandes formées ou à former contre ces ventes doivent être jugées d'après les anciennes lois.

Une loi du 24 prairial an 7 statue que les experts dont est mention dans la loi précédente, ne doivent avoir aucun égard aux facilités et avantages résultant des termes de paiement, qu'à raison desdits termes; et la valeur des assignats sera toujours celle qui avait lieu lors de la vente. Cette loi prescrit en outre quelques règles pour l'expertise, lorsqu'il y a la stipulation d'intérêts du prix de vente.

Par avis du 22 octobre 1808, le conseil d'état a décidé que les adjudications d'immeubles, faites en justice, doivent être enregistrées dans les vingt jours de leur date, et sur la minute, soit qu'on en ait ou non interjeté appel ; et que le droit perçu est restituable, lorsque l'adjudication est annulée par les voies légales.

Un avis du même conseil du 27 février 1811 décide que le droit d'enregistrement, tel qu'il est fixé par la loi du 22 frimaire an 7 pour les contrats de vente entre particuliers, est dû pour toutes les acquisitions faites pour le compte des départemens, arrondissemens et communes.

Nous avons vu plus haut ce que le gouvernement a fait dans l'intérêt des mineurs. Nous allons voir bientôt ce qu'il a fait pour les communes qui, étant en état de minorité, ne sont pas moins dignes de sa sollicitude.

Les lois des 10 juin et 24 août 1793 avaient ordonné la vente des biens communaux. Une autre loi du 2 prairial an 5 a rapporté ces dispositions, en maintenant toutefois les ventes qui avaient été faites, et elle a défendu aux communes toute aliénation ou échange de leurs biens, sans une loi particulière. Un arrêté du 15 nivose an 12 a confirmé, dans un cas particulier, les principes de cette loi qui avait validé les aliénations des biens des communes faites au profit de l'état, sans avoir égard à la nature des sommes données en paiement.

Cette loi, du 2 prairial de l'an 5, n'existe plus quant au mode d'autorisation. A cet égard nous devons rappeler que la loi du 14 décembre 1789, qui exigeait la convocation du conseil général de la commune, pour délibérer sur les aliénations d'immeubles, avait été maintenue par les nouveaux règlemens. L'art. 2 de la loi du 10 août 1791 autorisait les communes qui avaient des dettes à vendre leurs biens pour les acquitter, à l'exception des édifices et terrains destinés au service public ; il leur était seulement enjoint de présenter à cet effet, au directoire du district, une pétition qui était soumise à celui du département, et de se conformer pour l'estimation et la mise en vente aux dispositions des lois sur les domaines nationaux. La loi

précitée ordonne que les communes ne pourront faire aucune aliénation, ni aucun échange sans une lói particulière. Mais le dernier règlement (art. 71) n'exige plus que l'intervention du gouvernement : le conseil général délibère sur l'aliénation des propriétés ou droits. Ses dispositions sont soumises à la délibération des états de la province qui les présentent, accompagnées de leurs considérations, à l'approbation du roi; avant cette approbation, elles ne peuvent être mises à exécution.

Le gouvernement a, par des dispositions ultérieures, abandonné aux états provinciaux le soin de statuer sur les projets d'aliénation et d'échange, proposés par tous les établissemens de charité, fabriques d'églises, etc. Ces dispositions avaient été prises antérieurement pour les provinces septentrionales, les 10 octobre 1814 et 10 septembre 1815.

Le projet d'aliénation doit en contenir les motifs. Les magistrats qui en font l'envoi aux autorités supérieures doivent joindre à la délibération la désignation topographique, et l'évaluation, par experts, de l'immeuble à aliéner, ainsi que l'état des revenus et dépenses ordinaires, et celui des dettes actives et passives de l'établissement qui propose l'aliénation.

L'aliénation doit se faire aux enchères; et si elle se fait à rente, l'acquéreur doit être tenu de fournir une hypothèque suffisante pour la sûreté du capital et des intérêts. Il y a profit de paumées. L'adjudication se tranche au profit du plus offrant et dernier enchérisseur, aux conditions du cahier des charges qui doit recevoir la plus grande publicité. La vente a lieu à la requête et en présence du président de l'administration et des assesseurs ou échevins. Le cahier des charges détermine les époques de paiement, les valeurs, le montant des droits et honoraires. Toute procuration pour enchérir doit être notariée.

Le collége des états députés du Hainaut a adressé, en 1823, aux administrations une circulaire par laquelle il les engage à céder aux propriétaires de prés, et *vice versâ*, ceux-ci à acheter le droit de disposer de la seconde herbe sur les prés à reguin, à raison de vingt fois le produit de la seconde coupe d'une année commune, formée sur le produit cumulé des dix dernières années, ou moyennant une rente perpétuelle au profit de la caisse communale, constituée sur la même base. Le ministre de l'intérieur, convaincu que ces sortes d'aliénations sont dans l'intérêt des communes, des particuliers et de l'agriculture en général, a fait espérer que tous les contrats semblables pourraient être favorablement accueillis et confirmés par S. M.

Nous avons annoncé que, la jurisprudence des domaines nationaux étant purement administrative, nous n'en parlerions pas; il en serait de même de celle relative aux domaines célés ou recélés, si S. M. n'avait pas décidé, par un arrêté spécial, que toutes les contestations qui s'élèveraient entre la régie des domaines et les établissemens de bienfaisance seraient soumises aux tribunaux, ce qui fait rentrer cette partie dans le domaine de la jurisprudence ordinaire. Nous allons en conséquence rapporter sommairement toutes les dispositions qui ont été prises à cet égard pour la dépossession des prétendus acquéreurs.

Par la loi du 4 ventose de l'an 9, tous les domaines nationaux qui avaient été usurpés par des particuliers ont été affectés aux besoins des hospices les plus voisins de leur situation. Il a été ordonné que les administrations des

hospices recevraient les avis que leur en donneraient les préfets, sous-préfets, maires, notaires et autres fonctionnaires et citoyens qui auraient connaissance de domaines de cette espèce, et qu'à leur première requête, les commissaires du gouvernement près les tribunaux seraient tenus d'en poursuivre la restitution au profit de ces hospices.

Un arrêté du 7 messidor suivant régularise l'exécution de cette mesure.

Art. 4. Les commissions administratives des hôpitaux qui pourront découvrir les biens ecclésiastiques possédés autrement qu'en vertu des décrets de l'Assemblée nationale, depuis la publication de la loi du 2 novembre 1789, auront droit de les réclamer en vertu de la loi du 4 ventose.

5. Elles poursuivront également en restitution ceux auxquels il a été fait des abandons de biens fonds, à condition d'acquitter la portion congrue ou d'autres charges relatives au service divin, en tout ou en partie, ou de payer quelques redevances ou refusions, s'ils n'ont pas fait le versement ou l'option prescrite par l'art. 11 du titre 5 de la loi du 5 novembre 1790.

8. Elles prendront connaissance des maisons et autres propriétés nationales possédées à titre d'usufruit par des titulaires des bénéfices, en vertu des titres, usages ou autres droits quelconques; et, dans le cas où les usufruits en seraient éteints, et que les héritiers ou représentans des titulaires auraient éludé d'en fournir la déclaration et remise à l'administration des domaines, les propriétés dont il est question seront, comme celles énoncées aux articles qui précèdent, soumises à l'effet de la loi du 4 ventose, le tout ainsi qu'il est prescrit par les articles 26, 27, 28 et 29 de la loi du 24 juillet-24 août 1790. Quant aux usufruits qui s'éteindront par la suite, dans les cas où ils seraient soustraits aux recherches et à la connaissance de la régie, les commissions qui parviendront à les découvrir seront subrogées aux droits de l'état.

9. Conformément à l'art. 2 de la loi du 4 ventose, les préfets, sous-préfets, maires, notaires et autres fonctionnaires et citoyens qui connaissent des domaines nationaux de la nature de ceux dont il est question aux articles précédens, en donneront avis aux commissions administratives.

10. Pourront les commissions, sur les indications qui leur seront données, compulser les registres des différens préposés de la régie; à l'effet de quoi lesdits préposés seront tenus de leur donner, sans frais, toutes communications et facilités nécessaires.

11. Les actions juridiques que les commissions croiront devoir intenter pour les cas prévus par les articles précédens seront préalablement soumises à l'examen d'un *comité consultatif*, qui sera formé dans chaque arrondissement communal. Il sera composé de trois membres qui seront choisis par le sous-préfet parmi les jurisconsultes les plus éclairés de l'arrondissement.

12. Le comité déclarera, par une consultation écrite et motivée, s'il y a lieu de les autoriser à plaider.

13. L'avis du comité sera transmis au conseil de préfecture qui, conformément à l'art. 4 de la loi du 28 pluviose an 8, accordera ou refusera l'autorisation.

14. Les commissaires du gouvernement feront, près des tribunaux, tous les réquisitoires qui seront nécessaires pour que les actions soient jugées sommairement et sans frais; ils se conformeront particulièrement aux dispositions de l'arrêté du 10 thermidor an 4.

15. Pourra le comité consultatif, pour les cas qui le permettront, transiger sur tous les droits litigieux. Les transactions recevront leur exécution provisoire; mais elles ne seront définitives et irrévocables qu'après avoir été approuvées par le gouvernement : à l'effet de quoi elles seront transmises au ministre de l'intérieur, revêtues de l'avis des préfets et sous-préfets.

16. Tous les trois mois, les préfets se feront rendrecompte des domaines usurpés, en possession desquels les commissions auront pu être envoyées, soit par jugement des tribunaux, soit par mesure de conciliation et d'arbitrage, et ils en transmettront l'état au ministre de l'intérieur.

17. Dans le cas où plusieurs commissions découvriraient en même temps les mêmes domaines usurpés, le comité consultatif prononcera, sauf la confirmation du sous-préfet, sur celle à laquelle il conviendra d'accorder la préférence.

Tel était l'état de la législation relative aux domaines révélés ou célés, lorsque les Pays-Bas ont été séparés de la France.

Le 7 novembre 1814, un arrêté royal ordonna que le prix des ventes des domaines révélés serait versé au trésor jusqu'à l'emploi qui aurait lieu au profit des établissemens de bienfaisance, et que, dans les deux mois, les acquéreurs des domaines révélés en conséquence des décrets des 6 févriers 1810 et 3 janvier 1812, justifieraient au receveur de la situation des biens de leurs contrats d'acquisition, produiraient et feraient viser les quittances des termes qu'ils avaient payés.

Par autre arrêté du 30 janvier 1815, ce delai fut prorogé au 1er mai.

Par un troisième arrêté, du 19 juillet, les dispositions ci-dessus ont été étendues aux départemens d'outre Meuse.

S. M. convaincue qu'il importait à l'état autant qu'aux acquéreurs, de remplacer par des contrats définitifs les contrats d'aliénation provisoires, et de mettre une fin aux prétentions des titulaires, prit, le 6 janvier 1816, un arrêté ainsi conçu :

Art. 1er. Les receveurs des domaines adresseront, sans délai, à leurs directeurs respectifs, pour être transmis par ce dernier à l'administrateur en chef des domaines, un état de tous les domaines révélés en conséquence des décrets du 6 janvier 1810 et 3 janvier 1812, et qui ont été rendus, soit définitivement, soit provisoirement. A l'égard des contrats provisoires, ces états présenteront une indication précise de la situation de ces domaines, le montant du prix d'achat, les noms des acquéreurs, la justification de l'origine, et qu'ils n'ont pas été découverts antérieurement, et telles autres observations et considérations que les directeurs et receveurs des domaines jugeront convenir.

2. Les porteurs de contrats provisoires qui se seront présentés avant le terme prescrit par notre arrêté du 29 novembre 1814, et prolongé par celui du 30 janvier 1815, seront tenus de déposer sur récépissé à l'administrateur en chef à La Haye, ou au directeur des domaines à Bruxelles, et ce, dans les deux mois qui suivront la publication du présent, 1° le contrat provisoire; 2° le procès-verbal d'expertise contradictoire faite conformément à l'art. 1er du décret du 6 février 1810; 3° le certificat de l'origine nationale des domaines révélés. Ces certificats devront être délivrés

sur papier timbré par les directeurs des domaines, et approuvés par les gouverneurs des provinces.

3. L'administrateur en chef examinera les pièces produites, et, après les avoir trouvées en règle, il procèdera à la liquidation du prix définitif, et à consentir l'aliénation de la manière qui sera déterminée en l'art. 6.

4. S'il trouve à faire des réflexions sur la validité de quelques-uns de ces contrats provisoires, ou sur ce que les acquéreurs prétendront avoir payé en diminution, il nous en fera son rapport, afin que nous puissions statuer à cet égard comme nous le jugerons convenable.

5. Les acquéreurs provisoires qui négligeraient de déposer les pièces mentionnées à l'art. 2, avant l'échéance du terme fixé par le même article, seront privés de leur achat provisoire, sauf le droit du gouvernement de faire revendre, à leurs risques et périls, les biens provisoirement achetés, sans qu'ils puissent, en ce cas, en retirer aucun profit.

6. Les contrats provisoires ayant été trouvés en règle, et les prix ayant été liquidés, les acquéreurs en seront prévenus par l'administrateur en chef et appelés à se présenter, au jour qu'il déterminera, en personne ou par fondé de pouvoir, soit à La Haye, soit à Bruxelles, devant le directeur des domaines, à l'effet de lui consentir l'aliénation et de passer le contrat définitif. L'administrateur nommera un ou plusieurs notaires pour passer ces actes. A l'égard des intéressés qui négligeraient de comparaître sans avoir demandé et obtenu un délai de l'administrateur en chef, il sera procédé de la manière ci-dessus prescrite, art. 5, après que leur négligence aura été constatée par une preuve que le susdit appel leur a été remis. Les prix liquidés seront provisoirement versés dans les caisses des receveurs des domaines.

7. Personne ne pourra désormais faire, en vertu des susdits décrets des 6 février 1810 et 3 janvier 1812, aucune réclamation sur les domaines de ce royaume, en sus de ce qui a été accordé par nos arrêtés des 7 novembre 1814 et 30 janvier 1815.

8. Les détenteurs de domaines cachés qui les révèleront avant le 1er juillet prochain, ne seront plus inquiétés au sujet des fruits par eux perçus, et les baux n'excédant pas neuf années, qu'ils auraient contractés par actes authentiques ou ayant date certaine avant 1816, seront par nous maintenus au profit des locataires.

Un arrêté du 17 mars 1815 avait chargé les maires de faire rechercher les biens qui avaient pu être concédés par suite de révélation ou dénonciation à des compagnies ou des particuliers, pour que la direction des domaines puisse en suivre la liquidation et le paiement. Cet arrêté fut modifié par celui du 17 avril 1817.

Le 26 juin 1816, le roi prit un arrêté pour mettre un terme aux propositions intéressées des révélateurs. Cet arrêté a donné lieu à plusieurs questions que le ministre de l'intérieur a résolues comme il suit :

Première question. Les administrations charitables sont-elles définitivement déchues du droit résultant de l'arrêté du 4 ventose an 9, par suite de l'arrêté du 26 juin 1816?

Réponse. Les administrations de charité ne sont nullement déchues du

droit résultant de la loi du 4 ventose an 9, et cela résulte de l'arrêté du 17 avril 1817.

Deuxième question. Dans le cas négatif, peuvent-elles accepter les offres des particuliers qui, moyennant la réserve à leur profit d'une partie des arrérages, feraient des révélations de biens célés ?

Réponse. Les établissemens de charité ne peuvent accepter les offres des particuliers dont il s'agit, par suite de l'arrêté du 28 juin 1816.

Troisième question. Si ces offres ne pouvaient plus être admises, les établissemens de charité pourraient-ils accepter des propositions de la même nature, à titre de don gratuit ?

Réponse. Les révélations à titre de don gratuit peuvent être acceptées par les établissemens de charité, conformément aux dispositions de l'arrêté du 17 avril 1817, combinées avec celles de l'arrêté du 26 juin 1816.

Quatrième question. Quand aucune personne étrangère ne peut intervenir, les demandes de mise en possession des biens que l'administration elle-même pourrait découvrir seraient-elles acceptées ?

Réponse. La question est sans objet, d'après la réponse donnée à la troisième.

L'arrêté du 17 avril 1817 est ainsi conçu :

Art. 1er. Les états députés de chaque province veilleront à ce qu'avant le 1er juin prochain, les hospices et autres établissemens de bienfaisance de leur ressort, qui ont acquis la possession de biens par suite de la loi du 4 ventose an 9 et arrêtés subséquens, leur adressent un état exact de ces biens, indiquant, entr'autres, les arrêtés et les actes de mise en possession, avec leurs dates respectives, lesquels états ils transmettront avec leurs observations, dans le mois suivant, à notre ministre de l'intérieur.

2. Ces états seront par lui adressés aux président, conseillers et maîtres des comptes du domaine, qui les lui renverront avec les observations dont ils lui auront paru susceptibles.

3. Notre ministre de l'intérieur qui est autorisé à prendre, en conséquence de ces observations, et autant qu'elles tendraient à contester la légitimité, des renseignemens ultérieurs près des états députés et de l'établissement intéressé, nous fera, dans un court délai, un rapport complet et circonstancié d'après lequel nous déclarerons définitive et non susceptible d'aucune contestation ultérieure, la mise en possession des biens qui, aux termes des lois existantes, nous paraîtra légitime : notre intention étant de renvoyer aux tribunaux la connaissance des mises en possession dont la légitimité nous paraîtra moins bien établie, pour être prononcé par eux contradictoirement entre le domaine et l'établissement intéressé. (C'est en 1824 que toutes ces affaires ont été renvoyées aux tribunaux, et sont rentrées par conséquent dans le droit commun.)

4. Il sera statué de la même manière sur les nouvelles demandes de mise en possession qu'à l'avenir les hospices et autres établissemens de charité auraient à faire, en vertu de la loi et arrêtés précités.

Par arrêté du 29 septembre 1824, le gouvernement a réglé les mesures à prendre par la commission permanente du syndicat d'amortissement, pour parvenir à la découverte des biens domaniaux de toute nature qui, jusqu'à ce jour, avaient été soustraits à la connaissance de l'administration des domaines. Des commissaires ont été nommés pour ces recherches.

Tel est le dernier état de la législation qui avait pour objet de consolider la propriété, soit dans les mains des détenteurs, soit dans celles des hospices et établissemens de charité.

Les ventes des bois des établissemens de charité et des communes donnaient lieu à beaucoup d'abus; pour y remédier, S. M. a pris, le 10 mai 1815, un arrêté qui contient ce qui suit :

Art. 3. Les ventes se feront par devant notaires, à l'intervention d'un des membres des commissions administratives ou du maire de la commune propriétaire, et autant que faire se pourra, sur les lieux. Les cahiers des charges et les procès-verbaux d'adjudication seront soumis à l'approbation des intendans par l'intermédiaire des sous-intendans. Les droits des notaires seront réglés conformément à notre arrêté du 7 décembre dernier relatif aux baux des établissemens de charité.

7. Les coupes tant ordinaires qu'extraordinaires qui n'auront pas été délivrées en nature, ne seront plus mises en vente que par simples hectares ou demi-hectares, suivant leur importance. Après les opérations préalables d'assiette, de balivage et de martelage de l'administration forestière, il sera procédé aux ventes, à la requête des établissemens de charité et des communes, de la manière prescrite pour les arbres épars et les boqueteaux, par l'art. 3.

8. Les cahiers des charges de ces ventes détermineront si les frais d'impression, de timbre et d'enregistrement des procès-verbaux d'assiette, de balivage et de martelage, d'affiches, d'adjudication et de récolement, ainsi que les frais d'arpentage, seront à la charge des adjudicataires ou des établissemens propriétaires.

9. Les intendans adresseront aux directeurs des domaines, au fur et à mesure que les ventes auront été approuvées, des extraits des procès-verbaux y relatifs.

Par arrêté du 19 juillet 1815, l'arrêté précédent fut rendu commun aux provinces d'outre Meuse.

L'art. 6 de l'arrêté royal du 27 mai 1819 attribue aux états-députés le droit de décider si les coupes de bois des établissemens publics doivent être délivrées en nature, ou être vendues à l'enchère; en conséquence, toutes les députations ont pris des arrêtés pour les coupes, ainsi que pour les époques où doivent être abattus les bois taillis et les arbres épars.

L'art. 7 du même arrêté statue que le mode établi par l'art. 7 de l'arrêté du 10 mai 1815, pour la vente des coupes par bonnier ou demi bonnier ne sera suivi, que pour autant qu'il sera réputé le plus avantageux pour l'intérêt des communes, et que les députations auront la faculté d'autoriser la vente de ces coupes en plus grandes parties ou en masse suivant les circonstances locales.

D'après l'art. 18, l'augmentation du dixième que les acquéreurs avaient payé jusqu'alors, ne sera plus perçue.

Le bois de bourdaine étant réservé pour la confection du charbon propre à la fabrication de la poudre, a été retiré du commerce par arrêté du 25 fructidor an 11 pour être employé exclusivement au service de l'état. Cet arrêté est ainsi conçu :

Art. 1er. Il ne sera fait aucune adjudication ou vente de coupes de bois dans les forêts nationales, dans celles des communautés d'habitans, des hos-

pices ou autres établissemens publics, qu'à la charge par les adjudicataires ou acquéreurs de faire mettre à part tout le bois de bourdaine, de trois, quatre ou cinq ans de crue, qui se trouvera dans lesdites adjudications ou ventes, et d'en faire des bottes ou bourrées de deux mètres de longueur sur un mètre cinquante centimètres de grosseur.

2. L'administration générale des poudres, ses commissaires et préposés sont autorisés, comme par le passé, à faire faire, dans tous les temps, la recherche, coupe et enlèvement du bois de bourdaine de l'âge de trois, quatre ou cinq ans de crue, dans tous les bois ci-dessus dits, dans lesquels il n'y aurait pas de coupes ouvertes, vendues et adjugées.

3. Les dispositions ci-dessus sont applicables aux bois des particuliers, situés dans l'étendue de six miriamètres des fabriques de poudres, à l'exception de ceux qui sont clos et attenans aux habitations.

4. A cet effet, les préposés de l'administration des poudres feront prévenir de leurs recherches le conservateur, pour ce qui concerne les forêts nationales et communales, et des établissemens publics, et les particuliers pour leurs bois, ainsi que les maires et administrateurs pour ceux qui appartiennent aux communes, hospices et établissemens publics.

6. Lesdits préposés ou leurs fondés de pouvoirs ne pourront procéder à cette recherche qu'après avoir justifié, aux autorités administratives des lieux où les bois sont situés, de leurs pouvoirs délivrés par l'administration générale des poudres, et visés par le préfet du département et le conservateur des forêts.

7. Lors de la recherche, coupe et enlèvement du bois de bourdaine, lesdits préposés seront tenus d'appeler ou de se faire assister des gardes desdites forêts et bois, qui, lors de l'enlèvement, dresseront procès-verbal de la quantité de bottes ou bourrées fabriquées, et auxquels ils paieront, pour raison de ladite assistance, vingt-cinq centimes par bottes.

8. Le prix du bois de bourdaine sera payé sur le vu des procès-verbaux, à raison de vingt-cinq centimes la botte ou bourrée; le montant en sera versé entre les mains des receveurs des domaines pour ce qui aura été coupé ou enlevé dans les bois nationaux. Ce même prix sera augmenté d'un cinquième pour les bottes que les adjudicataires ou acquéreurs de bois auront réservées ou livrées aux préposés de l'administration des poudres.

L'ordonnance de 1672, l'arrêté du 24 juillet 1725, les déclarations des 7 mai 1732 et 8 juillet 1784, celles des 7 floréal an 11, 21 floréal et 20 prairial an 12 avaient conservé des dispositions tenant plus à la vente en détail qu'à celle en gros du bois de chauffage. Un arrêté du 21 octobre 1819 a déterminé la longueur des bûches. Auparavant, et lorsque cette longueur devait être d'un mètre, toute personne qui exploitait ou faisait exploiter des coupes de bois, était tenu de se conformer à cette disposition; mais elle est abrogée de fait aujourd'hui, que la longueur des bûches est soumise à une table de dimension.

Nous ne parlons pas de la vente des arbres épars sur les plantations des routes, ni des concessions qui sont des aliénations temporaires, parce que ces objets sont soumis exclusivement à la jurisprudence administrative.

Il est une espèce de biens dont l'inaliénabilité n'a pu être prévue que depuis le code civil; ce sont ceux qui forment les majorats qui n'ont été créés que par le sénatus-consulte du 14 août 1806. Ces biens ne peuvent pas être engagés

ni saisis. Tout acte de vente, donation ou autre aliénation de ces biens par le titulaire, tout acte qui les frapperait de privilége ou d'hypothèque, tout jugement qui validerait ces actes, hors les cas exceptés, sont nuls de plein droit. Il est défendu aux notaires de recevoir les actes énoncés ci-dessus, aux préposés de l'enregistrement de les enregistrer, aux juges d'en prononcer la validité.

D'après un décret du 24 juin 1808, les actes portant acquisition d'immeubles, passés en conformité de l'autorisation du souverain, pour effectuer le remplacement, en France, des propriétés situées hors de l'empire, et les échanges des biens situés en France, ont été assujettis aux mêmes droits d'enregistrement et d'hypothèques que les transactions de pareille nature entre particuliers.

La vente des arbres épars sur les terrains communaux, ainsi que des arbres morts, des fruits et herbes des cimetières, des autres fruits communaux, des bouttures d'arbres appartenant à la commune, fait partie des attributions des colléges; ils ne peuvent y procéder sans aurorisation, pour laquelle ils s'adressent aux états députés ou au commissaire de l'arrondissement, qui, selon l'importance de l'objet, leur prescrivent les formalités à remplir. Il est indispensable qu'immédiatement après la vente, ils leur transmettent copie du procès-verbal, l'adjudication n'étant définitive qu'après leur approbation. Avant d'annoncer une vente, les colléges doivent toujours en établir les conditions ou charges. Les principales consistent, pour les objets ci-dessus, 1° à payer comptant, ou dans un délai fixé, le prix de la vente; 2° à payer aussi comptant les frais d'adjudication; 3° à enlever les objets vendus à une époque déterminée.

Les charges et actes que les circonstances indiquent sont consignés sur le registre de la régence.

D'après les art. 39 et 40 du § 1er d'une instruction de l'administration forestière, approuvée par le ministre le 7 prairial an 9, la vente des arbres plantés sur les promenades, places publiques et chemins vicinaux, et celle de leur élagage doit être faite par devant les préfets ou leurs délégués, sur l'avis du conservateur et en présence de l'inspecteur. Une vente ne peut avoir lieu que sur affiches et publications faites dix jours au moins à l'avance, et, autant qu'il est possible, à l'enchère des feux. La loi du 31 mai 1824 a dispensé ces affiches du timbre; mais l'acte est sujet à l'enregistrement dans les vingt jours, aux frais de l'adjudicataire.

Quand une commune se trouve dans le cas de vendre des immeubles, soit pour acquitter des dettes, soit pour construire un bâtiment public, une halle par exemple, soit pour faire des réparations à des édifices, aux pavés, aux ponts, aux digues, aux canaux, etc., le collége doit remplir les formalités prescrites par les règlemens du 19 janvier 1824, pour les grandes communes, et du 23 juillet 1825, pour les communes du plat pays.

Les ventes faites par les hospices et autres établissemens de charité, par les fabriques, et en général par tous les établissemens qui, étant administrés par des commissions, sont toujours en état de minorité, sont soumises aux mêmes formalités.

Le règlement pour l'administration des fabriques n'étant pas encore fait lors de la promulgation du Code civil, le décret du 30 novembre 1809,

qui l'organise, a statué par son article 60 qu'aucun des membres du bureau des marguilliers ne peut se porter pour adjudicataire, ni même pour associé de l'adjudicataire des ventes, et par son art. 61 que les biens immeubles de l'église ne pourront être vendus et aliénés sans une délibération du conseil, l'avis de l'évêque diocésain, et l'autorisation du Roi.

Le 30 août 1825, l'administrateur de l'enregistrement a transmis aux gouverneurs deux décisions du conseil des recettes, qui, consulté sur la question de savoir si, en vertu de la loi du 3 janvier 1824, les mutations d'immeubles opérées sans actes devaient subir la formalité de la transcription, et dans l'affirmative, quel était le droit à percevoir, celui d'un et demi pour cent fixé par l'ancienne loi, ou bien celui de 50 cents par 100 fl. d'après la susdite loi, a, par délibération du 16 août, statué 1° que, d'après les lois actuellement en vigueur, on ne peut exiger ni la transcription des mutations d'immeubles dont il n'existe point d'actes, ni le droit qui pourrait en résulter; 2° que les actes sous seing-privé, datés d'une période antérieure à l'introduction de la loi du 3 janvier 1824, ne sont point soumis à la transcription forcée; mais que s'ils y sont présentés volontairement, il y a lieu de faire acquitter le droit fixé par l'ancienne loi.

Il est certaines propriétés, par exemple, des terrains situés le long des canaux, qui ne peuvent être vendues qu'en vertu d'une autorisation supérieure. C'est ainsi que des arrêtés royaux des 10 avril 1815 et 15 septembre 1824, ont déclaré susceptibles d'être aliénées en faveur du commerce des parties de terrains situées le long du canal de Mons à Condé, et qu'un troisième arrêté, du 9 août 1815, a statué que les fonds qui proviendraient de cette vente resteraient à la disposition des états du Hainaut.

D'après un arrêté du 2 décembre 1823, l'adjudication des biens de fondations de bourses ne peut avoir lieu qu'après avoir été annoncée par affiches.

Un décret du 17 janvier 1814 a décidé que les adjudications de biens appartenant à la caisse d'amortissement étaient nulles lorsqu'elles n'étaient point faites dans les formes prescrites pour les biens nationaux; mais qu'à l'égard des tiers, elles devaient être régies par le droit commun. Nous devons observer que ce décret a été rendu sous l'empire de la loi du 20 mars 1813, loi désastreuse qui ordonnait l'aliénation de biens communaux au profit de cette caisse, et que le nouveau gouvernement des Pays-Bas s'est empressé de rapporter en 1814.

Nous croyons avoir épuisé la matière relative aux ventes et aliénations qui sortent du droit commun, et sont réglées par des lois ou arrêtés exceptionnels. Les formalités étant à peu près les mêmes pour les acquisitions, nous avons peu de chose à dire sur cet objet.

Un avis du conseil d'état du 27 février 1811 porte que le droit d'enregistrement, tel qu'il est fixé par la loi du 22 frimaire an 7, pour les contrats de vente entre particuliers, est dû pour toutes les acquisitions faites pour le compte des départemens, arrondissemens et communes.

D'après un décret du 5 avril suivant les administrations communales ne peuvent faire aucune acquisition, quand même les fonds auraient été alloués au budjet, sans une autorisation spéciale du gouvernement, donnée en conseil d'état, à peine de nullité des actes à l'égard des départemens, arron-

dissemens et communes, et de délaissement des acquisitions au compte des administrateurs.

Par arrêté du 18 décembre 1816, le Roi a décidé 1° que les dispositions de l'arrêté du 14 novembre précédent seraient applicables aux prix de ventes des biens communaux aliénés en exécution de la loi du 20 mars 1813; 2° que néanmoins les états des provinces méridionales pourraient, par forme d'exception, et seulement dans les cas particuliers qui offriraient un avantage très-notable, admettre les demandes des administrations locales, tendantes à employer tout ou partie de ces prix de ventes à des acquisitions d'immeubles ou à des placemens en rentes sur bonne hypothèque; 3° que tous les arrangemens de cette nature, qui pourraient avoir été pris précédemment sans l'approbation du gouvernement, devaient être soumis à la sanction des états.

Comme la loi du 8 mars 1810, relative aux expropriations pour cause d'utilité publique, est maintenue par arrêté du 25 décembre 1816, et que d'après cette loi toute expropriation ne peut s'opérer que par autorité de justice, les acquisitions que le gouvernement, ou les administrations font de cette manière, rentrent dans le droit commun. La loi indique les formes préalables dont la principale est le décret du gouvernement qui ordonne des travaux publics ou des achats de terrains. Il faut ensuite qu'un plan terrier soit levé et soumis à la contradiction des intéressés. Le préfet règle définitivement les différens qui peuvent s'élever à cet égard. La commission et le préfet ne prennent aucune connaissance des difficultés qui ne porteraient que sur le prix des fonds à céder. Si les propriétaires et le préfet ne s'accordent point à ce sujet, il y est pourvu par les tribunaux qui connaissent de même de toutes réclamations relatives à l'infraction des règles prescrites par la loi. Lorsqu'il n'y a pas d'arrangement de gré à gré, l'arrêté royal est communiqué aux tribunaux qui, à la réquisition du ministère public, en ordonnent l'exécution; ce jugement doit être affiché. Les intéressés peuvent se pourvoir par requête, dans la huitaine, contre ses dispositions, et le tribunal doit y faire droit dans la quinzaine. Dans tous les cas où l'expropriation est reconnue ou jugée légitime, et où les parties ne restent discordantes que sur le montant des indemnités dues aux propriétaires, le tribunal fixe la valeur de ces indemnités, eu égard aux baux actuels, aux contrats de vente passés antérieurement et néanmoins aux époques les plus récentes, soit des mêmes fonds, soit des fonds voisins et de même qualité, aux matrices des rôles et à tous autres documens qu'il pourra réunir. Si ces documens se trouvent insuffisans pour éclairer le tribunal, il peut nommer d'office deux ou trois experts : leur rapport ne lie point le tribunal, et ne vaut que comme renseignement. Toutes les fois qu'il y a lieu de recourir au tribunal, soit pour faire ordonner la dépossession ou s'y opposer, soit pour le règlement des indemnités, soit pour en obtenir le paiement, soit pour reporter l'hypothèque sur des fonds autres que ceux cédés, la procédure s'instruit sommairement; l'enregistrement des actes qui y sont sujets se fait *gratis*. Le procureur du Roi est toujours entendu avant les jugemens tant préparatoires que définitifs. Les autres dispositions de la loi sont relatives au paiement de l'indemnité.

Un décret du 18 août 1810 porte que les décisions rendues par décrets

antérieurs à la loi du 8 mars 1810, et, prononçant l'expropriation, soit explicitement par la désignation des propriétés, soit implicitement par l'adoption des plans qui y sont annexés, recevront leur exécution, selon la loi du 16 septembre 1807, sur le desséchement des marais, sans qu'il soit besoin de recourir aux tribunaux conformément à la loi du 8 mars 1810. Mais cette loi était elle-même insuffisante et ne prévoyait pas, par exemple, le cas où, soit le trésor, soit les individus expropriés, prétendraient que les experts, convenus par les parties, n'auraient pas observé, dans leur évaluation, les règles qu'exige la matière. Cette lacune a été remplie par l'arrêté du 25 décembre 1816, qui modifie en outre la loi sous le rapport de la formation de la commission administrative qui, d'après un autre arrêté du 30 décembre 1819, doit se réunir dans la commune qui est le siége du tribunal de première instance, dont ressortit la commune dans laquelle le bien à exproprier est situé. — Cette matière est de nouveau soumise aux épreuves de la législation.

C'est au titre de la propriété, n° 545, que cette partie de législation devait être naturellement placée ; mais comme le jurisconsulte qui nous a précédé n'a parlé que de la jurisprudence, nous avons dû la rétablir au titre de la vente, auquel, sous le rapport de dépossession d'immeuble, elle appartient également.

On peut aussi considérer comme acquisitions par les administrations d'églises, les concessions qu'elles font de baux ou de places pour un immeuble, d'après les art. 67 et suivans du règlement général du 30 novembre 1809. Le bureau des marguilliers doit le faire évaluer en capital et en revenus, pour être, cette évaluation, comprise dans les affiches et publications. Le conseil doit ensuite délibérer sur la concession, et s'il l'accorde, soumettre sa délibération à l'autorisation royale.

Les maisons vicariales peuvent être acquises, et les fonds être appliqués au profit des églises et des presbytères des chefs-lieux, en se conformant aux dispositions prescrites par le décret du 8 novembre 1810.

Le gouvernement s'est écarté du droit commun en faveur des communes pour l'acquisition des halles. Par son décret du 26 mars 1806, il a ordonné que celles dont la régie des domaines était en possession, leur serait abandonnées, d'après estimation contradictoire de leur valeur par un expert nommé de part et d'autre, et en cas de partage, par un tiers expert à la nomination du préfet. Le même décret porte que les communes seront tenues de payer la rente à 5 %, sans retenue, du montant de l'estimation, jusqu'à ce qu'elles aient soldé le principal.

Suivant un avis du conseil d'état approuvé le 6 août 1811, lorsqu'une commune veut acquérir une halle appartenant à un particulier, l'expert qui est chargé de faire l'estimation des bâtimens ne doit pas cumuler dans son travail les droits ou redevances que prétendrait le propriétaire, et qui ont été supprimés par la loi du 15 — 28 mars 1790 ; mais cependant, lorsqu'il s'agit, de la part des communes, d'acquérir les halles établies sur leur territoire, sans avoir traité à l'amiable avec le propriétaire, l'administration doit se conformer aux règles prescrites par la loi du 8 mars 1810, et l'arrêté du 25 décembre 1816 sur les expropriations pour cause d'utilité publique.

Quand une commune veut établir elle-même une halle, elle est obligée, pour l'acquisition du terrain nécessaire, de remplir les formalités prescrites par les règlemens et dont nous avons parlé plus haut.

## SECTION DEUXIÈME.

### *Échange.*

La législation est à peu près la même que pour les ventes et acquisitions. La loi du 2 prairial an 5 a été abrogée par les nouveaux règlemens. Les dispositions des conseils ne sont plus soumises qu'à l'approbation du Roi; mais les formalités à remplir, pour les obtenir, sont toujours les mêmes.

Ainsi tout échange doit être précédé d'un procès-verbal d'estimation; et pour obtenir l'autorisation de le consommer, on est tenu de constater les avantages qu'en retirera la ville, la commune ou l'établissement, en remplissant les formalités préliminaires des aliénations, telles que nous les avons indiquées au titre de la vente.

L'état des revenus et des dépenses n'est pas nécessaire pour obtenir la permission d'échanger, comme il l'est dans le cas d'aliénation.

Lorsqu'il s'agit d'un échange pour établir ou redresser un chemin vicinal, une rue ou place publique, la formalité du procès-verbal contradictoire de description et d'évaluation des immeubles respectifs est nécessaire comme dans les autres cas; mais le gouvernement peut l'autoriser.

Ce que nous avons dit plus haut de l'aliénation des maisons vicariales est applicable à leur échange; mais tout échange n'est pas susceptible d'être autorisé. En voici un exemple remarquable. Un maire ayant demandé l'autorisation du gouvernement pour aliéner, au profit d'un sieur Agis, une partie du chœur de l'église de cette commune, où ce propriétaire se proposait d'établir, à ses frais, une tribune avec un escalier, et pour recevoir en échange un terrain clos où serait établi un cimetière, etc., le conseil d'état considérant que les aliénations à perpétuité tendaient à démembrer successivement une propriété dont la destination rendait la jouissance en commun nécessaire; que le résultat de ces morcellemens serait, à la longne, de priver une partie des fidèles, d'une place dans l'église; que d'ailleurs le droit exclusif de jouir d'une tribune dans l'église se rattachait à des idées de prééminence, et que la loi du 18 germinal an 10 accordait aux seuls fonctionnaires civils ou militaires le droit d'avoir dans l'église une place distinguée, a donné, le 18 mai 1808, un avis que le gouvernement a approuvé le 4 juin suivant, et d'après lequel l'échange proposé n'a pas eu lieu.

## SECTION TROISIÈME.

### *Contrats de louage.*

Par les mêmes motifs qui nous ont engagé à ne pas parler des ventes et acquisitions de domaines nationaux, dont la jurisprudence est toute administrative, nous ne dirons rien des baux qui sont relatifs à ces biens, et qui, étant soumis à la même jurisprudence, sortent du droit commun, pour rentrer dans le domaine des règlemens.

Et pour commencer cette partie importante de la législation, par celle qui a régi les baux sous l'empire du papier-monnaie, nous remonterons à la loi du 17 messidor de l'an 6. Elle déclare que les baux de neuf ans et au dessous, de biens ruraux, bois, moulins, usines et autres propriétés foncières quelconques, stipulés en tout ou en partie, à prix d'argent, passés entre le 1er janvier 1792 et la publication de la loi du 5 thermidor an 4 relative aux transactions entre citoyens, et dont le fermier ou preneur ne serait pas encore entré en jouissance, peuvent être résiliés, soit par le propriétaire, soit par le fermier réciproquement, en l'avertissant par écrit dans le mois qui suivait la publication de la loi. La résiliation ne peut cependant avoir lieu si le fermier consent à payer, en valeur métallique, la somme énoncée dans le bail, ou si le propriétaire consent à sa réduction d'après le tableau de depréciation du papier-monnaie à l'époque où le bail a été passé, ce qui doit être déclaré dans les quinze jours qui suivent la demande. Les baux à vie, soit qu'ils aient été faits pour la durée de la vie du fermier ou preneur, ainsi que les baux à longues années, c'est-à-dire, au dessus de neuf ans, quels qu'en soient la durée et le terme, stipulés en tout ou partie à prix d'argent, sont susceptibles de réduction dans les cas prévus pour les autres baux, par les art. 6 et 8 de la loi. La réduction en est faite par experts, valeur de 1790 et sans égard au prix du bail précédent. Elle devait, à peine d'en être déchu, être demandée par écrit dans le mois qui suivait la publication de la loi.

Relativement à la Belgique, nous ne devons pas omettre un arrêté des représentans du peuple, du 29 frimaire de l'an 3, qui autorise les fermiers dont les baux sont payables en nature, à les acquitter en assignats au taux du prix des objets mis en réquisition.

Par décret du 26 avril 1808, les décisions du ministre des finances, portant que, pour les baux à loyer ou à ferme, lorsque ces baux sont stipulés payables en nature, ainsi que pour les transmissions, par décès, de biens dont les baux sont également stipulés payables en nature, l'évaluation du prix des baux sera faite d'après le taux commun des mercuriales des trois dernières années, sont approuvées et maintenues.

Un arrêté du 7 germinal an 9 défend de concéder, à bail à longues années, les biens communaux et ceux des hospices et établissemens d'instruction publique, sinon en vertu d'arrêté spécial du gouvernement, à porter sur une information *de commodo et incommodo*, l'avis du conseil municipal, du sous-préfet et du préfet, et le rapport du ministre de l'intérieur.

Un autre arrêté du 14 ventose an 11 porte que la résiliation ou la modération du prix des baux des biens des pauvres et des hospices, consenties par les commissions administratives des hospices, ou par les bureaux de bienfaisance, n'auront leur effet qu'en remplissant les formalités prescrites par l'arrêté du 7 germinal, sur les baux à longues années.

Il s'était élevé un doute, si la loi du 27 avril 1791, relative aux baux emphythéotiques et autres faits par les corps, communautés et bénéficiers, était applicable aux baux faits par les commissions administratives d'hospices. Un avis du conseil d'état du 10 mars 1807 décide la négative.

Aux termes des lois des 6 vendémiaire 5 et 16 messidor an 7, les pro-

priétés des pauvres et des hospices, doivent être affermés de la manière prescrite par les lois. Des inductions tirées de la loi du 11 février 1791 et de l'art. 14 de celle du 5 novembre 1790, rapprochées de quelques dispositions des deux premières, ont fait naître la question, si les *inscriptions* prises en vertu de ces biens étaient valables, et si, pour l'avenir, les administrations charitables pouvaient se dispenser du ministère d'un notaire. Cette double question a donné lieu à un avis du conseil d'état du 25 juillet 1807, approuvé le 12 août suivant, et à un décret de ce jour.

L'avis est ainsi conçu :

Les baux précédemment passés, soit devant les autorités administratives, soit devant les commissions des hospices, étant faits en vertu de lois existantes, à l'observation desquelles les établissemens sont sujets, et dans les formes prescrites, emportant voie parée, sont exécutoires sur les propriétés mobilières et donnent hypothèque sur les immeubles; en conséquence, tous actes conservatoires ou exécutoires, et toutes inscriptions, faits ou à faire en vertu des expéditions desdits baux, doivent avoir leur effet contre les débiteurs des hospices ou autres établissemens publics, comme si les actes avaient été faits par devant notaires.

Quant au décret, en voici les termes :

Art. 1er. Les baux à ferme des hospices et autres établissemens publics de bienfaisance ou d'instruction publique, pour la durée ordinaire, seront faits aux enchères par devant un notaire qui sera désigné par le préfet du département, et le droit d'hypothèque sur tous les biens du preneur y sera stipulé par la désignation, conformément au Code civil.

2. Le cahier des charges de l'adjudication et de la jouissance sera préalablement dressé par la commission administrative, le bureau de bienfaisance, ou le bureau d'administration, selon la nature de l'établissement. Le sous-préfet donnera son avis, et le préfet approuvera ou modifiera ledit cahier des charges.

3. Les affiches pour l'adjudication seront apposées dans les formes et aux termes déjà indiqués par les lois et règlemens; et en outre leur extrait sera inséré dans le journal du lieu de la situation de l'établissement, ou à défaut dans celui du département, selon qu'il est prescrit à l'art. 183 du Code de procédure civile. Il sera fait mention du tout dans l'acte d'adjudication.

4. Un membre de la commission des hospices, du bureau de bienfaisance ou du bureau d'administration, assistera aux enchères et à l'adjudication.

5. Elle ne sera définitive qu'après l'approbation du préfet du département, et le délai pour l'enregistrement sera de quinze jours après celui où elle aura été donnée.

6. Il sera dressé un tarif des droits des notaires, pour la passation des baux dont il est question au précédent décret, lequel sera approuvé par nous, sur le rapport de notre ministre de l'intérieur.

Les administrateurs des hospices d'Amiens, ayant consenti à la réduction du prix de bail d'une ferme appartenant à ces hospices, et passé aux enchères publiques, le préfet du département proposa l'acceptation de la délibération; mais le conseil d'état avait déjà déclaré, par un avis ap-

prouvé le 12 décembre 1806, qu'on ne pouvait délibérer sur une semblable proposition faite par le ministre de l'intérieur, et comme il était de la plus haute importance de maintenir l'exécution des baux passés aux enchères publiques, le bail dont il s'agit a été maintenu par un décret du 31 octobre 1810.

D'après un arrêté du 14 ventose an 11, la résiliation ou la modération du prix des baux des biens des pauvres et des hospices, passés par les commissions administratives des hospices ou par les bureaux de bienfaisance, ne peuvent avoir leur effet qu'en remplissant les formalités prescrites par l'arrêté du 7 germinal an 9 qui, indépendamment de l'information *de commodo et incommodo,* dont nous avons parlé plus haut, exige, pour que l'autorisation soit accordée, 1° une délibération de la commission des hospices, de l'administration immédiatement chargée des biens consacrés à l'instruction publique, ou du conseil municipal, portant que la concession à longues années est utile et nécessaire; 2° l'avis du conseil municipal, du lieu où est situé l'établissement dont dépendent les biens d'hospice ou d'instruction publique; 3° l'avis du sous-préfet; 4° l'avis du préfet. Sur toutes ces pièces le ministre de l'intérieur fait son rapport au gouvernement qui, le conseil d'état entendu, accorde l'autorisation, s'il y a lieu.

Le conseil d'état, auquel avait été soumise la question de savoir si la loi du 27 avril 1791, relative aux baux emphythéotiques et autres, faits par les corps, communautés et bénéficiers, et aux traités faits entre des ci-devant bénéficiers et des particuliers, était applicable à de pareils baux faits par les commissions administratives des hospices, et autres traités entre les administrateurs de ces établissemens et des particuliers, a donné, le 24 janvier 1807, un avis, approuvé le 10 mars suivant, portant que la loi précitée n'est applicable qu'aux baux des biens ci-devant ecclésiastiques, et aux traités faits entre des chapitres, corps, communautés ou bénéficiers supprimés et des particuliers, et qu'elle ne peut être opposée à des hospices qui n'ont jamais été classés parmi les établissemens ecclésiastiques, ni traités comme tels.

D'après l'art. 59 du décret du 30 novembre 1809, les maisons et biens ruraux appartenant aux fabriques, doivent être affermés par le bureau des marguilliers dans la forme déterminée pour les biens communaux. Aucun des membres du bureau ne peut s'en rendre adjudicataire, ni même associé de l'adjudicataire (art. 60), et les immeubles ne peuvent être loués pour un terme plus long que neuf ans, sans une délibération du conseil, l'avis de l'évêque diocésain, et l'autorisation du roi (art. 61). Le bureau des marguilliers peut être autorisé par le conseil, soit à régir la location des chaises et bancs, soit à la mettre en ferme (art. 65).

Quand la location des chaises est mise en ferme, l'adjudication a lieu après trois affiches, de huitaine en huitaine : les enchères sont reçues au bureau de la fabrique par soumission, et l'adjudication est faite au plus offrant en présence des marguilliers; de tout quoi il est fait mention dans le bail, auquel est annexée la délibération qui a fixé le prix des chaises (art. 66.); aucune concession de bancs ou de places dans l'église ne peut avoir lieu pour une prestation annuelle qu'en vertu d'une délibération du conseil, qui fait un titre suffisant (art. 67 et 69).

Les formalités pour la location des maisons vicariales doivent être observées

comme pour leur vente et échange; elles sont réglées par les décrets des 30 mai 1806, 17 mars 1809 et 8 novembre 1810.

La location des places au profit des villes ou des hospices n'avait donné lieu qu'à une circulaire ministérielle du 17 décembre 1807. Mais, par une autre circulaire du 8 avril 1813, le ministre de l'intérieur a chargé les préfets de déclarer par arrêté spécial, que toute perception de droits dans les halles, places, marchés et champs de foire, au profit des particuliers propriétaires de ces immeubles ou de leurs fermiers, cesserait à compter du jour de la publication de l'arrêté, et que cette perception serait continuée aux noms et profits des communes où ils sont situés, sauf à elles à tenir compte du prix ou de la vente de ces immeubles, d'après l'estimation qui en serait faite contradictoirement, et sans préjudicier à la poursuite des instances qui seraient pendantes devant les tribunaux ou devant le conseil d'état sur recours contre des arrêtés du conseil de préfecture au sujet de la propriété des halles, places, marchés ou champs de foire.

Tel était l'état de la législation relative au louage des choses, lorsque les Pays-Bas ont été séparés de la France. Quant au louage de l'industrie, elle est moins compliquée, parce que cet objet est en grande partie régie par des règlemens de police ou d'administration publique.

Une loi du 22 germinal an 4 porte que les commissaires du directoire près les tribunaux requerront les ouvriers, chacun à leur tour, de faire les travaux nécessaires pour l'exécution des jugemens, à la charge de leur en faire compter le prix ordinaire. Tout ouvrier qui refuserait de déférer à la réquisition desdits commissaires sera condamné, la première fois, par voie de police simple, à un emprisonnement de trois jours; et en cas de récidive, il sera condamné par voie de police correctionnelle, à un emprisonnement qui ne pourra être moindre de dix jours ni excéder trente jours.

D'après la loi du 22 germinal an 11, qui crée des chambres consultatives d'arts, métiers, fabriques et manufactures, toute coalition de maîtres pour faire baisser les salaires, et suivie d'une tentative ou commencement d'exécution est punie d'une amende de 100 à 3000 fr. et d'un mois d'emprisonnement au plus. Toute coalition d'ouvriers pour faire augmenter les salaires ou entraver la marche des travaux est punie, s'il y a eu tentative ou commencement d'exécution, d'un emprisonnement de trois mois, et si ces actes sont accompagnés d'attroupemens ou voies de fait, les auteurs sont punis conformément aux lois.

La même loi prévoit le cas où il y aura lieu à résolution des contrats d'apprentissage consentis entre majeurs. Elle défend de recevoir un apprenti sans congé d'acquit, ou un ouvrier s'il n'est porteur d'un livret dont la forme sera déterminée par le gouvernement.

L'arrêté du 9 frimaire suivant ordonne à tout compagnon ou garçon de se munir d'un livret qui lui est délivré par l'autorité municipale. Tout manufacturier, entrepreneur et généralement toutes personnes employant des ouvriers, sont tenus, quand ces ouvriers sortent de chez eux, d'inscrire sur leurs livrets un congé portant acquit de leurs engagemens, s'ils les ont remplis. C'est sur ce livret que sont inscrites les avances faites à l'ouvrier sur ses salaires. Il sert de guide au nouveau maître dans les retenues à faire, pour rembourser le maître que ce garçon a quitté. Ces livrets sont

délivrés, cotés et paraphés par les commissaires généraux de police dans les lieux où il y en a.

L'arrêté du 7 germinal an 9, qui exigeait des hospices, des communes, des établissemens d'instruction publique un arrêté spécial du gouvernement, a été rapporté dans presque toutes ses dispositions, et le gouvernement, par divers arrêtés, a abandonné aux états provinciaux le soin de statuer sur les baux à longs termes; il se fait rendre compte néanmoins des mesures de cette espèce.

D'après un arrêté du 17 avril 1815, le séquestre levé, les fermiers et locataires n'ont dû compter qu'aux propriétaires du bien qui était séquestré pour cause d'émigration, ou toute autre cause injuste, des loyers et fermages échus, et non encore payés; et cette disposition a dû recevoir son application, même quant à l'arrérage des loyers de biens dont la main-levée du séquestre aurait été prononcée par le gouvernement français, quoique sous clause de réserve des arrérages.

Un arrêté royal du 9 avril 1819, statue qu'il n'y a lieu de considérer les redevances pour l'occupation de places dans les marchés publics, que comme un loyer, lorsque le droit n'est exigé que des personnes qui désirent faire usage des places aux foires et marchés, et qu'en même temps il est établi sans aucun égard à la valeur, espèces et qualités des marchandises, mais uniquement à raison de l'espace qu'elles occupent, ou des baraques, bancs, etc., fournis par la ville; et qu'alors il ne doit pas être soumis, comme sont les taxes municipales, à l'approbation du Roi.

Le conseil municipal arrête les conditions de location, de fermage et de tout autre usage des produits et revenus des propriétés et droits de la ville, ainsi que les conditions des adjudications (art. 72 du règlement du 19 janvier 1824); il accorde, s'il y a lieu, d'après les lois ou conditions et contrats existans, aux fermiers des propriétés, passages d'eau, barrières ou autres droits de la ville, pour cause de calamités très-extraordinaires, ou autres événemens imprévus, les remises que ces fermiers sont en droit de réclamer; mais lorsque le conseil veut accorder des remises de cette nature qui, sans être précisément dues aux termes de la loi ou du contrat, paraîtraient néanmoins conformes à l'équité, l'approbation des états doit être demandée. (Art. 73.)

Le conseil communal du plat pays a reçu, du règlement du 23 juillet 1825, la même faculté relativement aux remises, sous l'approbation des états (art. 38); il arrête aussi, d'après l'art. 37, les conditions de location, de la ferme, et de tout autre usage des fruits et revenus des propriétés et droits de la commune, ainsi que les conditions des adjudications et livraisons faites pour son compte, mais il est tenu d'en transmettre aux états les procès-verbaux, avec toutes les pièces à l'appui. Les contrats ne sont en conséquence passés que provisoirement, excepté dans les cas d'urgence, et ils ne peuvent être définitivement approuvés par le conseil communal, que quand il a reçu de nouveau les pièces des états, autant qu'il n'ait pas été donné d'autres instructions pour l'affaire en question. Le renvoi a lieu de manière que, dans tous les cas, le conseil communal puisse avoir reçu les pièces de retour dans les 14 jours après qu'elles sont parvenues aux états.

La loi du 31 mai 1824 a excepté du droit proportionnel les actes sous

seing-privé portant bail, sous-bail, renouvellement, transport ou rétrocession de biens immeubles; mais des doutes s'étant élevés sur son exécution, le conseil des recettes a, par ses résolutions des 27 juillet et 9 août 1824, statué 1° que les actes de cette nature, passés plus de trois mois avant la mise en vigueur de la loi dans les différentes communes du royaume, ne peuvent être assujétis aux dispositions de l'art. 24 de cette loi, ni de l'art. 15 de l'arrêté royal, mais qu'au contraire ces actes doivent continuer à être régis exclusivement par les lois des 13 brumaire et 22 frimaire an 7, et du 27 ventose an 9, attendu que les droits et doubles droits d'enregistrement, ainsi que l'ancien droit de timbre, et le cas échéant, l'amende pour non emploi du timbre prescrit, étaient acquis au trésor avant l'introduction de la loi et de l'arrêté du 31 mai 1824, qui n'ont aucunement pour but d'en accorder la remise, ou de les remplacer par les nouveaux droits établis sur les baux; 2° que quant aux doutes qui pourraient être élevés relativement à l'exactitude des dates, la présentation à l'enregistrement d'un acte passé plus de trois mois avant l'introduction de la nouvelle loi, doit être censée faire foi contre les parties pour soutenir l'antériorité de la date.

Les baux des biens appartenant aux fondations de bourses ou de collèges, ne peuvent, sans l'autorisation spéciale du Roi, excéder neuf années; ils doivent être faits aux enchères publiques, par devant un notaire désigné par la députation des états; les proviseurs donnent leur avis sur le cahier des charges qui est approuvé ou modifié par ladite députation. L'adjudication n'a lieu qu'après affiches et insertion dans un des journaux de la province, et elle n'est définitive qu'après avoir été approuvée par les états députés. Telles sont les dispositions spéciales de l'arrêté du 2 décembre 1823.

L'arrêté du 27 prairial an 9, qui avait cédé aux établissemens de charité les biens et rentes affectés originairement à l'entretien et au logement des hospitalières, a été rendu applicable aux fermages et canons arriérés, non recouvrés jusqu'à cette époque.

Les droits des notaires, pour les baux des établissemens de charité et d'instruction publique, ont été fixés par un arrêté du 7 décembre 1814. Le *minimum* de la vacation est fixé à 18 fr. au lieu du domicile, et 24 fr. dans une autre commune. Le 17 janvier 1825, le ministre de l'intérieur a décidé que, dans ce cas, il ne s'agissait pas d'une vacation ordinaire de trois heures, mais d'une vacation qui même pourrait donner lieu à un travail d'une journée entière.

D'après les art. 3 et 4 de l'arrêté ci-dessus, dans tous les cas, mais surtout si les droits excèdent 50 fr., les administrations des établissemens ont la faculté de traiter avec le notaire, qui doit délivrer au receveur de l'établissement, et sans aucune rétribution, une grosse exécutoire, contenant tous les articles de chaque bail.

Les secrétaires d'administration et les notaires doivent inscrire, jour par jour, dans leur répertoire, et sans attendre l'approbation, les baux qu'ils passent. Le gouverneur du Brabant Méridional a rappelé cette obligation par un arrêté spécial.

Les baux reconnus valables doivent être, d'après l'art. 82 de la loi du 28 juin 1822, représentés à l'administrateur municipal et au contrô-

leur, pour les mettre dans le cas de bien juger de l'exactitude des renseignemens consignés aux déclarations faites par les contribuables des maisons et batimens affermés, et leur servir de point de comparaison et de direction.

Un décret du 25 prairial an 13 autorisait les maires à affermer le droit de chasse dans les bois communaux. On rédigeait à cet effet un cahier de charges que le conseil municipal discutait, et après qu'il avait reçu l'approbation du préfet, le maire faisait, au moins quinze jours à l'avance, apposer des affiches dans sa commune et dans celles qui environnent les bois. Le procès-verbal d'adjudication devait être approuvé par le préfet et par le ministre de l'intérieur. Depuis 1814, dans quelques provinces du midi, le droit de chasse a été loué au profit des communes, par l'autorité qui les avait momentanément gouvernées après leur séparation de la France; mais en 1817, les baux furent renouvelés pour un an, sous l'autorisation de l'autorité supérieure, et, d'après un arrêté du 8 août 1818, pris pour les provinces d'Outre-Meuse, ils ont dû être provisoirement renouvelés pour trois ans, par adjudication publique à l'enchère, aux charges et conditions stipulées en 1814, par les autorités prussiennes.

L'ancienne législation, qui se trouvait tout entière dans les deux circulaires que nous avons citées plus haut, était moins sévère en formalités que la nouvelle sur la location des places aux halles, et sur les foires, marchés, etc. D'après les nouveaux règlemens, le chef de l'administration fait la proposition au conseil, qui vote le projet de taxe à raison de la superficie du terrain que doit occuper la marchandise à mettre en étalage ou toute autre nature d'emploi. Le projet est soumis ensuite à la délibération des états de la province qui le présentent, accompagné de leurs considérations, à l'approbation du roi, avant laquelle il ne peut être mis à exécution. Lorsque cette approbation est obtenue, on procède à la location, comme on le fait pour les autres revenus communaux. Le cahier des charges contient que le prix des baux, places, etc., sera adjugé au plus offrant et qu'il doit être payé par anticipation. Ceux qui auraient été déjà locataires et n'auraient pas payé le prix, ou qui seraient reconnus comme insolvables, ne sont pas admis. Le cahier des charges est déposé au secrétariat, où chacun peut en prendre connaissance.

Les autorités locales interviennent dans les adjudications des travaux militaires ou des baux des propriétés dépendantes de la guerre, tels que les fossés des villes et autres du même genre.

D'après le titre 6, de la loi du 10 juillet 1791, lorsqu'il s'agit de passer les marchés pour les travaux militaires, le ministre adresse au commissaire des guerres : 1° l'ordre de procéder à l'adjudication; 2° un état par aperçu des travaux à exécuter pendant la durée du marché; 3° les devis et conditions qui auront été fournis par les agens militaires préposés à cet effet.— Suivant que les travaux, objets d'un marché, intéressent toute l'étendue d'un département, ou seulement celle d'un district, ou enfin qu'ils se bornent à l'étendue d'une municipalité, le commissaire des guerres informe le directoire du département, ou celui du district, ou les officiers municipaux, des ordres qu'il a reçus, et les requiert de procéder dans un délai dont ils conviennent à l'adjudication du marché. — D'après

l'époque convenue, le commissaire des guerres fait poser dans la place et lieux circonvoisins, des affiches signées de lui et indicatives de l'objet, de la durée, du devis et des conditions du marché, ainsi que du jour et du lieu où il sera passé, de manière que les particuliers puissent être informés à temps, et se mettre en état de concourir à l'adjudication. — Le commissaire des guerres est tenu de donner à ceux qui se présenteront à cet effet, connaissance des devis et conditions du marché et tous autres renseignemens qui dépendent de lui. — On peut, pour se procurer les mêmes indications, s'adresser au secrétariat des administrations. — Le jour fixé pour l'adjudication, les administrateurs se rendent, ainsi que le commissaire des guerres, au lieu d'assemblée où doit se passer le marché, et là en leur présence et celle des agens militaires, préposés à cet effet par le ministre de la guerre, l'adjudication est faite par le commissaire des guerres, au rabais, publiquement, et passée à celui qui fait les meilleures conditions avec les formalités prescrites.

Il n'y a guères que les titres changés dans les devis et marchés passés entre les administrations actuelles, et les entrepreneurs des travaux. Les formalités sont les mêmes.

La législation sur les commissionnaires et voituriers par terre et par eau, ne concerne que la police du roulage. On ne trouve aucune disposition qui soit relative aux intérêts des particuliers.

La pêche se donne à location dans les formes prescrites par les réglemens d'administration publique. — La pêche à la ligne dans les eaux affermées constitue un délit, parce qu'elles sont considérées comme propriété particulière qui, même dans les provinces du nord, est placée sous la police du grand veneur et grand forestier.

## SECTION QUATRIÈME.

### *Le Mandat.*

Un décret du 15 juin 1812 statue, qu'à dater de sa publication les révocations des procurations jouiront de l'exception accordée par les premier et deuxième alinéas de l'art. 23 de la loi du 13 brumaire sur le timbre. En conséquence, elles pourront être faites et expédiées sur la même feuille que ces actes.

Du reste, on ne trouve rien, ni dans l'ancienne, ni dans la législation intermédiaire, qui soit relatif à cette partie du Code civil.

## SECTION CINQUIÈME.

### *Contrats de Société.*

L'ordonnance du commerce de 1673, qui est devenue obligatoire pour la Belgique depuis la publication officielle qui y a été faite, veut que toute société générale ou en commandite, soit redigée par écrit, ou par devant notaires, ou sous signature privée; et ne sera reçue aucune preuve par témoins, contre et outre le contenu en l'acte de société, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, alors, ou depuis l'acte, encore qu'il s'agît d'une somme ou valeur moindre de cent livres. Tous associés

seront obligés solidairement aux dettes de la société, encore qu'il n'y en ait qu'un qui ait signé pour la compagnie et non autrement. Les associés en commandite ne seront obligés que jusqu'à la concurrence de leur part. — Les Codes civil et de commerce ont modifié quelques-unes de ces dispositions.

Il y a trois espèces de sociétés.

La première espèce est celle de commerce, qui elle-même en comprend trois, dont la société anonyme est la seule que l'art. 37 du Code de commerce soumet à l'action du gouvernement, auquel on doit sonmettre l'acte qui la constitue. Cette approbation est donnée dans la forme prescrite par les règlemens d'administration publique.

La seconde espèce est celle d'utilité publique. Ces sociétés ne sont soumises à l'action du gouvernement que sous le rapport de la police, à cause des réunions plus ou moins nombreuses auxquelles elles donnent lieu.

Quant à la troisième espèce, qui comprend les sociétés pour l'extinction de la mendicité, pour l'encouragement du service militaire, pour les assurances, pour les épargnes, etc., comme elles intéressent la société tout entière, et qu'elles sont régies par des administrations ou des commissions particulières, leurs statuts doivent être soumis à l'approbation du Roi.

C'est ainsi que S. M. a approuvé, le 15 mars 1821, les statuts de la compagnie d'assurance à primes contre l'incendie, sous la dénomination de *propriétaires réunis*, et, le 2 septembre 1823, ceux de la compagnie d'assurance sur la vie établie à Amsterdam.

Par arrêté du 17 mai 1818, le Roi a manifesté l'intention de propager et protéger l'institution des caisses d'épargnes, et elles sont annuellement l'objet d'un rapport aux états-généraux. Par arrêté du 28 juin 1826, S. M. a adopté un projet de tontine, créée par la chambre de commerce de Tournai. Nous devons, à l'égard des tontines et pour preuve de la surveillance que le gouvernement doit exercer sur elles, rappeler un décret du 18 novembre 1810 qui porte que, dans le cas où il serait nécessaire de pourvoir à l'administration d'un de ces établissemens, le ministre de l'intérieur nommerait provisoirement un ou plusieurs commissaires choisis parmi les membres du corps municipal. Ce décret fut pris à l'occasion des désordres qui régnaient dans la tontine d'Orléans et dans la caisse Lafarge. Depuis cette époque, l'administration des tontines dites d'épargnes des employés et artisans et du pacte social, a été sous la surveillance du préfet, et administrée par trois membres du conseil municipal et un directeur.

Nous avons, au titre des contrats, rapporté les arrêtés royaux qui autorisent les communes à en passer avec les sociétés de bienfaisance pour l'admission des mendians dans les colonies agricoles, et toute la législation relative à cette partie d'administration particulière.

Il se forme aussi des sociétés pour l'obtention de concessions. Une des plus importantes est celle qui a lieu pour l'exploitation des mines des provinces de Luxembourg et de Namur.

Après avoir parlé des sociétés particulières, nous devons signaler comme celles qui contribuent le plus à la prospérité du royaume, les deux sociétés d'institution royale, la société générale des Pays-Bas pour l'industrie nationale, et la société belge du commerce.

Les statuts de la première ont été approuvés par arrêté du 13 décembre 1822. Son capital primitif se compose de 60,000 actions, chacune de 500 florins, ainsi au total de 30 millions. Les étrangers ainsi que les régnicoles peuvent devenir actionnaires. En sus de ce capital, le Roi a cédé à la société tous les domaines spécifiés dans l'arrêté du 20 août 1822 qui, par la loi du 26 du même mois, étaient devenus sa propriété personnelle. Ces biens sont cédés au denier 40 pour une somme de 20 millions; néanmoins le Roi n'en a exigé que 500,000 fl. d'intérêt jusqu'à 1825 inclusivement. En 1826, la société a dû verser de plus à la caisse d'amortissement une somme de 50,000 fl., en augmentant chaque année d'autant, jusqu'à concurrence de 500,000 florins. A la fin de la société, dont la durée est fixée à 27 ans, elle reverse dans les caisses de l'état 20 millions en argent ou en rentes sur l'état, rendant un million d'intérêt, et ce pour les biens cédés.

Nous n'avons donné qu'un aperçu des statuts de la société générale; mais nous allons donner entièrement le texte des arrêtés pour création de la société belge de commerce, qui est une des plus belles institutions qu'on doive à la munificence et à la sagesse du Roi.

Considérant que, depuis notre avénement au trône, toutes les branches du grand commerce n'ont pas acquis l'extension et la vigueur que promettaient le rétablissement de la paix générale et nos relations d'amitié avec tous les peuples;

Qu'en conséquence et par une suite nécessaire de cet état de choses la construction et l'armement de vaisseaux, de même que les manufactures et les fabriques n'ont pas atteint le degré de prospérité dont ils étaient susceptibles;

Qu'on doit regarder comme une des principales causes de ces circonstances le peu de succès qu'ont eu la navigation et le commerce avec nos possessions d'outre-mer, surtout dans les Indes-Orientales;

Qu'en effet ce commerce et cette navigation n'ont répondu ni à tous égards, ni d'une manière durable à l'attente des négocians; que si ces branches d'industrie se sont soutenues jusqu'à présent, c'est en grande partie avec le secours du gouvernement et au moyen des transports et des chargemens qu'il a procurés; mais que ce secours même a paru récemment insuffisant à un grand nombre de négocians;

Qu'il résulte de là, que la mère-patrie n'a pas recueilli tous les avantages que peuvent procurer une navigation et un commerce établis sur un pied convenable, en même temps que nos possessions d'outre-mer sont exposées à en éprouver des effets désastreux;

Qu'il importe par conséquent, ainsi que nous nous en sommes fait un objet de sérieuse attention et de sollicitude continuelle, de chercher un remède à cet état de dépérissement, d'encourager l'agriculture et les diverses branches d'industrie qui s'y rattachent, et d'assurer ainsi à la nation, moyennant l'assistance de Dieu, les avantages auxquels son rang parmi les peuples, la situation de son territoire et l'importance de ses colonies lui donnent droit de prétendre;

Que pour trouver ce remède, on ne doit cependant pas recourir, comme ont fait quelques autres peuples, à des systèmes de prohibition, mais

plutôt le puiser, tout en maintenant la liberté de navigation pour le pavillon des Pays-Bas en général et pour celui de toutes les nations amies, dans la réunion efficace et bien organisée de fonds suffisans, et de travaux communs, qui puissent faire reprendre à tout une nouvelle vie;

Qu'une société où tout individu, indigène ou étranger, peut apporter sa part, et contribuer ainsi à la prospérité du royaume, est particulièrement propre à procurer ces avantages;

Que cette société doit se borner au commerce et aux affrétemens, soit pour son propre compte, ou pour le compte de ses commettans, sans jamais pouvoir prendre aucune part aux affaires d'administration, tant ici que dans les possessions d'outre-mer; et sans être assujétie quant à ses opérations de commerce à aucune direction ou surveillance de la part de l'État, ni avoir avec l'État d'autre rapport que celui que la loi a établi à l'égard de toute société anonyme;

Voulant contribuer, autant qu'il est en nous, à l'institution d'une pareille société et donner à chacun la faculté d'y participer;

Avons arrêté et arrêtons:

Art. 1er. Il sera ouvert aux chambres de commerce et manufactures dans les villes ci-après nommées, savoir :

Amsterdam, Anvers, Bruges, Bruxelles, Dordrecht, Gand, Leyde, Middelbourg, Ostende et Rotterdam, des listes de souscription pour la participation à une société belge de commerce, laquelle sera érigée, pour le temps de vingt-cinq années consécutives, conformément aux règles établies par la loi concernant les sociétés anonymes; sauf néanmoins la faculté, à l'expiration de ce terme, d'en demander la prolongation, si cela est jugé convenable.

2. Le fonds primitif de cette société est fixé à douze millions de florins. Cependant il pourra s'élever jusqu'à la somme de vingt-quatre millions, s'il se présente un plus grand nombre de souscriptions, ou si l'administration de la société le juge utile.

En cas d'augmentation du fonds primitif, les premiers associés seront admis à se faire inscrire sur le fonds accru, en proportion de leurs mises.

3. Les actions de cette société seront émises sur le pied de mille florins des Pays-Bas par action : elles pourront néanmoins être divisées en fractions de cinq cents et de deux cent cinquante florins.

4. Les sommes inscrites seront versées aux époques à fixer ci-après; cependant il sera fourni, quinze jours après la clôture, cinq pour cent de chaque action entière qui aura été inscrite.

5. La souscription sera ouverte, au bureau de chacune des chambres de commerce ci-dessus nommées, quinze jours après la date du présent arrêté, sans qu'il puisse être anticipé sur cette époque.

Ces chambres rendront compte chaque jour au département de l'industrie nationale et des colonies, de l'état des inscriptions, afin de pouvoir juger quand la société pourra être censée établie et quand sera venue l'époque où l'état des souscriptions devra être publié.

Si la totalité des inscriptions excède le montant du fonds, les premières par ordre de date seront admises.

6. Deux mois après l'ouverture des listes de souscription, ou plus tôt,

s'il se trouve avant cette époque qu'il a déjà été souscrit pour la somme de douze millions, ledit département invitera les présidens des chambres de commerce à convoquer à jour fixe les actionnaires inscrits pour quatre ou plusieurs actions, à l'effet de députer un ou plusieurs d'entre eux à La Haye, pour y rédiger, de concert avec une commission qui sera nommée par nous, le projet des articles conventionnels relatifs aux opérations de la société et le soumettre à notre approbation.

Le nombre des députés pour chaque chambre, sera réglé par nous d'après le nombre des inscriptions. La clôture des listes de souscription aura lieu le dernier juin 1824. Si à cette époque le montant des sommes inscrites excède la somme de douze millions de florins, l'excédant servira à accroître le fonds primitif, ainsi qu'il est prescrit à l'art. 2.

7. Les rédacteurs de ce projet devront partir du principe, qu'il ne sera accordé à la société aucun droit exclusif, de quelque nature qu'il puisse être ; nous déclarons néanmoins par les présentes, vouloir lui accorder toute la protection particulière qu'un établissement de cette importance pourra légitimement réclamer.

8. Lors des délibérations, les députés prendront en considération tout ce qui pourrait être fait par cette société pour l'encouragement du commerce, de la navigation, de la pêche, de l'agriculture et de l'industrie manufacturière dans le royaume.

9. La société fera surtout, et en premier lieu, servir à cette fin les relations réciproques entre la mère-patrie et ses possessions aux Indes-Orientales, l'affermissement et l'extension du commerce et de la navigation avec ces possessions, ainsi que les relations de commerce et de navigation avec toutes les autres parties de l'Inde et les contrées environnantes, le commerce du thé avec la Chine et la pêche dans les mers des Indes.

10. La société emploiera dès le principe et par préférence les produits des fabriques nationales, hors les cas où ces fabriques ne pourront fournir les objets nécessaires.

11. Elle ne pourra employer aux transports des marchandises, soit pour son propre compte, soit pour le compte d'autrui, que des bâtimens des Pays-Bas naviguant sous pavillon belge, et elle donnera la préférence aux navires construits dans le royaume.

12. Elle sera de préférence chargée de la livraison et de l'expédition de tous les objets d'approvisionnement qui doivent être envoyés de la part du gouvernement dans les possessions d'outre-mer, ainsi que du transport de tout ce qui doit être expédié de là pour les Pays-Bas ; elle se concertera sur ce point avec le département d'administration générale que la chose concerne.

13. Pour preuve de l'intérêt particulier que nous prenons à cet établissement, il est assuré par les présentes aux actionnaires un intérêt annuel de 4 1/2 pour cent des fonds fournis par eux, bien entendu néanmoins que cette garantie de notre part ne commencera à avoir son effet que la seconde année, c'est-à-dire de 1825-1826, et qu'après les retours, la répartition du dividende sera réglée de manière qu'il soit réservé sur les profits une somme suffisante pour assurer les moyens de la société.

14 Désirant en outre donner l'exemple pour la réalisation d'un établis-

sement qui a pour but la prospérité nationale, nous déclarons nous mettre, pour nous et notre maison, à la tête des souscripteurs pour une somme de quatre millions de florins, et, au cas que, contre toute attente, le montant des souscriptions ne s'élevât pas, avant le dernier juin 1824, à la somme de douze millions, fixée pour le fonds primitif, nous prenons, dès à présent pour alors, le surplus de la souscription pour notre compte particulier, jusqu'à concurrence de ladite somme.

Revu notre arrêté du 29 mars dernier, n° 163, portant établissement d'une société de commerce des Pays-Bas;

Vu le rapport de notre ministre pour l'industrie nationale et les colonies, du 17 du mois courant, n° 57/23, concernant l'état des inscriptions en participation dans ladite société, lesquelles se sont élevées dès le premier jour de la souscription à la somme de fl. 69,565,250; tandis qu'aux termes de notre arrêté précité, le fonds primitif de la société devait être de 12 millions de florins, mais pouvait être porté jusqu'à 24 millions;

Et voulant acquiescer, autant qu'il est compatible avec l'intérêt de cet établissement, au désir général, qui s'est manifesté simultanément sur divers points du royaume par l'empressement à se faire inscrire, de voir porter le fonds de la société au delà du *maximum* qui avait d'abord été fixé;

Avons arrêté et arrêtons :

ART. 1er. Le fonds de la société de commerce des Pays-Bas, tel qu'il était limité par l'art. 2 de notre arrêté du 29 mars 1824, n° 163, est par nous fixé, en outre et indépendamment des 4 millions de florins, montant des inscriptions par nous prises pour nous et notre maison, en vertu de l'art. 14 du même arrêté, à la somme de 33 millions de florins des inscriptions prises, et par conséquent à la somme totale de 37 millions de florins, laquelle somme jouira pareillement de la garantie octroyée par l'art. 13 de notredit arrêté.

2. Les inscriptions prises pour deux actions ou au dessous, et par conséquent aussi les inscriptions prises pour des fractions d'action, seront admises sans réduction.

Celles prises pour plus de deux actions, jusqu'à quatre inclusivement, seront admises pour deux; les inscriptions prises pour plus de quatre actions seront admises pour la moitié.

Les inscriptions qui ont été prises sous certaines conditions seront aussi admises dans la proportion ci-dessus mentionnée, pourvu que les soumissionnaires renoncent à ces conditions.

Les dispositions ci-dessus concernent uniquement les inscriptions prises aux chambres de commerce et des manufactures, le 12 du présent mois : toutes les inscriptions prises postérieurement audit jour, sont considérées comme non avenues.

3. Si au moyen de ces réductions le montant des inscriptions venait à excéder la somme fixée à l'art. 1er, cet excédant sera déduit sur les inscriptions par nous prises pour nous et notre maison.

4. A partir du 26 du présent mois, par conséquent quatorze jours après la clôture, et pendant les huit jours suivans, il sera versé, conformément à l'art. 4 de notre arrêté du 29 mars dernier, cinq pour cent des actions

ainsi réduites, pour le compte de la société de commerce des Pays-Bas, soit à la banque des Pays-Bas, soit à la caisse de la société générale des Pays-Bas pour l'avancement de l'industrie nationale, ou chez les agens de cette société.

Notre ministre pour l'industrie nationale et les colonies est autorisé à prendre pour cela les dispositions nécessaires, et à faire en sorte que les parties intéressées soient à temps informées de l'endroit où elles devront effectuer leurs versemens.

5. Vendredi 30 avril prochain, les actionnaires procèderont, conformément à l'art. 6 de notre arrêté du 29 mars dernier, à l'élection des délégués qui, de concert avec une commission à nommer par nous, seront appelés à rédiger les articles conventionnels pour les opérations de la société.

Le nombre de ces délégués est fixé proportionnément au nombre d'actions pour lequel il a été souscrit, comme suit :

Pour Amsterdam, onze; Anvers, sept; Rotterdam, six; Bruxelles, quatre; Gand, trois; Middelbourg, deux; Leyde, deux; Dordrecht, deux; Bruges, un; Ostende, un; Schiedam, un; Tournai, un.

6. Lors de la convocation des actionnaires à l'effet de choisir les délégués, on n'aura nul égard à la réduction que les sommes par eux inscrites doivent subir aux termes du présent arrêté.

Les membres de l'assemblée voteront par tête, quel que soit le nombre d'actions pour lequel ils auront souscrit, en sorte que chacun d'eux n'aura qu'une seule voix.

Il a été pris depuis quelques dispositions qui ne sont que réglémentaires.

## SECTION SIXIÈME.

### *Transactions.*

L'ordonnance de 1560, qui a été envoyée officiellement aux autorités de la Belgique, est ainsi conçue : Confirmons et autorisons toutes transactions qui, sans dol et sans force, seront faites et passées entre nos sujets majeurs d'ans, des choses qui sont en leur commerce et disposition. Voulons et nous plaît que, contre icelles, nul ne soit reçu sous prétexte de lésion d'outre moitié de juste prix, ou autre plus grande quelconque, et ce qu'on dit en latin, *dolus re ipsâ,* mais que les juges, à l'entrée du jugement, s'il n'y a autre chose alléguée contre icelle transaction, déboutent les impétrans de lettres, et de l'effet et entérinement d'icelles, et les déclarent non recevables.

La loi du 5 thermidor an 4, et une infinité d'autres lois postérieures ont prononcé sur les transactions entre particuliers, résultant du régime désastreux du papier-monnaie. Nous avons fait connaître cette législation à chacune des matières qu'elle concerne.

Un arrêté du 21 frimaire an 12 veut que, dans les procès nés et à naître, qui auraient lieu entre des communes et des particuliers sur des droits de propriété, les communes ne puissent transiger qu'après une délibération du conseil municipal, prise sur la consultation de trois jurisconsultes désignés par le préfet, et sur l'autorisation de ce même préfet, donnée d'après l'avis du conseil de préfecture. Cette transaction doit être

homologuée par le gouvernement dans la forme prescrite pour les règlemens d'administration publique.

Les administrations charitables qui, d'après les règlemens, ne peuvent intenter ni soutenir aucun procès devant les tribunaux, sans y avoir été autorisées, ont besoin de la même autorisation pour transiger.

Un avis du conseil d'état du 28 juin 1808, approuvé le 17 juillet suivant, pris sur une transaction passée entre la commune d'Ouville et l'ex-seigneur d'Armoville, a statué que, quand le droit d'une commune n'est pas douteux, il n'y a pas lieu à transiger, et déclaré que la transaction devait être regardée comme non avenue. Il est des cas où les contestations se terminent par des transactions administratives. C'est ainsi que, d'après un arrêté de décembre 1825, tous les différends entre des administrations communales, soit qu'ils aient ou non pour objet un droit de propriété, doivent, autant que possible, conformément à l'art. 168 de la loi fondamentale, être terminés à l'amiable par les états provinciaux, et dans le cas où leurs efforts ne réussiraient pas, les états soumettent ces différends accompagnés d'une instruction complète de l'affaire au département de l'intérieur, afin que S. M. puisse prendre une décision à cet égard.

## SEPTIÈME SECTION.

### *Cautionnement.*

D'après la loi du 24 novembre 1790, tous les effets mobiliers et deniers comptant, appartenant à un receveur de district ou à ses cautions, devaient être affectés à la sûreté des deniers perçus par le receveur, et au paiement intégral de ses débets, par privilége et par préférence à toute saisie qui pourrait avoir été faite antérieurement à tout créancier, même à la femme, en cas de séparation postérieure à l'acte de nomination du receveur; étaient seulement exceptés le privilége des fournisseurs, dans le cas où il est accordé par les coutumes, et celui du propriétaire de maison sur les meubles pour six mois de loyer seulement. Les immeubles acquis à quelque titre que ce soit par le receveur, depuis sa nomination, étaient pareillement affectés à la sûreté des débets, par privilége et préférence à tous autres créanciers, à la réserve seulement de la portion du prix qui pourrait être dû, ou au vendeur, ou au créancier bailleur de fonds, et même à tous autres créanciers du vendeur, si les formalités nécessaires à l'établissement et conservation de leurs priviléges et droits avaient été observées.

Le système des cautionnemens qui avait été aboli fut rétabli par les art. 1 et 2 de la loi du 7 ventose de l'an 8. Elle assure, à dater de l'an 9, les intérêts à raison de cinq pour cent par an, sans retenue. En cas de vacance, le cautionnement du nouveau titulaire est affecté au remboursement de celui du prédécesseur. En cas de suppression d'emploi, ce remboursement est effectué par les caisses d'amortissement. Le défaut de fournir le cautionnement au temps fixé emporte destitution et amende, contre les titulaires dont un très-grand nombre était soumis au cautionnement par les décrets impériaux, et qui en ont été exemptés par le gouvernement des Pays-Bas.

Une loi du 6 ventose de l'an 13 accorde un privilége du second ordre

aux prêteurs des sommes employées aux cautionnemens des notaires, avoués, greffiers, huissiers, de tous comptables publics et employés des administrations.

L'article premier du décret du 18 septembre 1816, est ainsi conçu : La caisse d'amortissement est autorisée à rembourser les cautionnemens des titulaires décédés ou interdits aux héritiers et ayant droit, sur simple rapport, 1° d'un certificat d'inscription ou des titres constatant le paiement du cautionnement; 2° des certificats de *quitus*, d'affiche et de non opposition, prescrits par les lois des 25 nivose et 6 ventose an 13 ; 3° et d'un certificat de notoriété constatant les noms, prénoms et domiciles des héritiers et ayant droit, la qualité en laquelle ils procèdent et possèdent, l'indication de leurs portions dans le cautionnement à rembourser, et l'époque de leur jouissance. Ce certificat doit être délivré par le notaire détenteur de la minute, lorsqu'il y a eu inventaire ou partage par acte public, ou transmission gratuite entre vifs ou par testament; il l'est par le juge de paix du domicile du décédé, sur l'attestation de deux témoins, lorsqu'il n'existe aucun desdits actes en forme authentique. Si la propriété est constatée par jugement, le greffier dépositaire de la minute délivre le certificat.

Le conseil d'état, par son avis du 12 août 1807, relatif aux oppositions formées sur des cautionnemens, a décidé que la caisse d'amortissement est libérée dès l'instant qu'elle a délivré des mandats, quoique les paiemens ne soient pas encore effectués; que les oppositions formées à cette caisse affectent les intérêts comme les capitaux des cautionnemens, à moins qu'elles ne soient formellement restreintes aux capitaux, et que les oppositions faites aux greffes des tribunaux ne peuvent valoir que pour les capitaux tant qu'elles n'ont pas été signifiées à la caisse d'amortissement.

Une loi du 5 septembre 1807 déclare que le privilége du trésor sur le fonds des cautionnemens des comptables continuera d'être régi par les lois existantes.

Un décret du 7 mars 1808 regarde les devoirs à remplir par les titulaires des cautionnemens qui ont souscrit des obligations à des échéances fixes pour une partie d'icelui, et qui veulent obtenir leur titre définitif. Les porteurs de ces obligations, qui négligeraient de se les faire rembourser par les souscripteurs, perdront leur recours contre le trésor public.

Un décret du 22 décembre 1812 porte que les déclarations à faire par les titulaires des cautionnemens en faveur de leurs bailleurs de fonds, pour leur faire acquérir le privilége de second ordre, seront conformes aux modèles annexés au décret, passés devant notaire, et légalisés par le président du tribunal d'arrondissement. Dans le cas où le versement à la caisse d'amortissement serait antérieur de plus de huit jours à la date de ces déclarations, elles ne seront valables qu'autant qu'elles seraient accompagnées du certificat de non opposition, délivré par le greffier du tribunal du domicile des parties, dont il serait fait mention dans lesdites déclarations, lesquelles au surplus ne seront admissibles à la caisse d'amortissement, s'il y a des oppositions à cette caisse, que sous la réserve de ces oppositions.

Les articles 2, 3 et 4 de la loi du 25 nivose an 13, imposaient aux prêteurs de fonds des formalités à remplir dans un délai déterminé. Un décret du 28 août 1808 a statué que, pour s'assurer de la jouissance de leur privilége du

second ordre, ils pouvaient l'acquérir à quelqu'époque que ce soit en rapportant au bureau des oppositions établi à la caisse d'amortissement la preuve de leur qualité, et main-levée des opposisitions existantes sur le cautionnement, ou le certificat de non opposition du tribunal de première instance.

Tel était, en 1814, l'état de la législation relative aux cautionnemens.

Un arrêté du 2 mars de cette année invite tous fonctionnaires et autres qui, à raison de leur état, ont fourni au gouvernement français des cautionnemens dont ils ne sont pas remboursés, à en faire la déclaration.

Les cautionnemens que les receveurs municipaux avaient fournis en vertu de l'art. 1er du décret du 21 août 1807, leur ont été remboursés par le gouvernement français; mais, d'après les art. 20 et 21 de l'arrêté du 16 février 1817, les sommes dont ils se sont trouvés redevables ont été retenues sur le capital et les intérêts perçus à la caisse d'amortissement.

Toute la législation relative à ces cautionnemens a été réglée par les arrêtés des 20 mai 1814, 18 juin suivant, 23 mars 1815, 28 septembre 1818, et 6 avril 1823.

Ces arrêtés ne contiennent aucune disposition relative aux bailleurs de fonds. Il est seulement dit, par l'art. 5, que le receveur doit rapporter un acte de renonciation de sa femme à l'hypothèque légale, résultant des droits nuptiaux, et à tous autres priviléges de cette nature, ainsi que la preuve qu'il ne gère aucune tutelle. Toutes les autres dispositions sont purement administratives.

Les cautionnemens produits en justice, en exécution des arrêtés royaux des 1er novembre 1818, 11 mai 1819, et 20 décembre 1823, doivent à l'avenir être versés entre les mains des receveurs des domaines, et ne peuvent plus être reçus par le receveur de l'enregistrement d'après une circulaire du directeur général des recettes du 6 mars 1824.

Un arrêté du 5 février 1825 porte que le capital des cautionnemens versés au trésor par les employés comptables, sera transféré au syndicat d'amortissement, et que cet établissement, au moyen de la jouissance de ce capital, se chargera, à dater du 1er janvier 1825, tant du paiement des rentes des cautionnemens que de tous remboursemens de capitaux. Cette mesure a donné lieu à un second arrêté du 12 juin suivant, dont nous allons rapporter le texte :

Art. I. A l'avenir, tous les cautionnemens d'employés comptables seront établis en inscriptions de la dette active, sur le grand livre de l'État, lesquelles, à cet effet, devront être rendues inaliénables. La proportion de ces cautionnemens sera de *cent florins* de dette active, pour chaque *soixante florins* en numéraire, du montant auquel le cautionnement est fixé.

II. Il sera loisible aux parties intéressées, d'engager à cet effet des capitaux de dette active, soit sur le grand livre à *Amsterdam*, soit sur le livre auxiliaire à *Bruxelles*.

III. Jusqu'au dernier jour du mois de décembre de la présente année, les employés comptables actuels, qui ont fourni leurs cautionnemens en numéraire, auront la faculté de retirer les fonds qu'ils ont versés au trésor, en les remplaçant par le capital nécessaire de dette active, dans la proportion susmentionnée ; ils pourront néanmoins laisser reposer les fonds

de leur cautionnement au trésor; mais en ce dernier cas, à raison d'une rente réduite de *quatre* au lieu de *cinq* pour cent, en proportion du taux de la valeur de l'argent, et ce à compter du 1er janvier 1826.

IV. Dans le cas où quelques-uns des employés comptables mentionnés à l'article 3, désireraient de faire usage des capitaux déjà versés par eux, pour acquérir des cautionnemens en dette active, le syndicat d'amortissement pourra faciliter cette opération en changeant pour ces comptables, au cours du jour et dans la proportion déterminée par l'article premier, les capitaux existans au trésor, contre le capital voulu pour leurs cautionnemens en dette active inaliénable.

Les cautionnemens sont une mesure entièrement fiscale, et si nous en avons parlé, ce n'est que dans l'intérêt des bailleurs de fonds, dont le privilége du second ordre a été toujours placé sous les auspices de la législation.

# TROISIÈME CHAPITRE.

## JURISPRUDENCE.

### SECTION PREMIÈRE.

*Vente et Échange.* 1582 *à* 1707.

I. Le droit de suite accordé par l'art. 2012 du Code civil au locateur d'une métairie s'étend aux bêtes à laine que le fermier a vendues, et les quarante jours prescrits pour l'exercice de ce privilége ne courent que depuis la tradition réelle en la puissance et possession de l'acheteur. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 25 *mars* 1814.) Le locateur avait invoqué les dispositions des art. 1583 et 1604, pour soutenir qu'il fallait nécessairement un acte de déplacement pour opérer la délivrance de la chose vendue, et pour la remettre en la possession et puissance de l'acheteur, et en avait tiré la conclusion que, les bêtes à laine n'étant devenues la propriété des acheteurs que le 31 juillet jour du contrat, la possession n'en était pas moins demeurée au vendeur jusqu'à la tradition réelle faite le 17 novembre suivant.

II. Le tribunal de commerce est incompétent pour connaître, même du consentement des parties, de la validité et des effets de la vente d'un bien immeuble, que l'on prétend avoir été faite en fraude des créanciers. (*Arrêt de la même Cour, du* 13 *avril* 1814.)

III. Aucune disposition législative n'a déclaré inaliénables ni hors du commerce les biens immeubles des mineurs, quoique la loi ait défendu qu'ils fussent aliénés sans l'autorisation ni les formalités qu'elle a prescrites pour leur aliénation, afin de protéger les mineurs qui ne pourraient, à cause de leur jeune âge, garantir leur patrimoine de la spolation à laquelle ils seraient souvent exposés. — La nullité des aliénations de ces biens, lorsqu'elles ont lieu sans les formalités que la loi exige, est évidemment introduite pour l'avantage des mineurs; et non pas en faveur des majeurs, qui ont bien voulu traiter sans ces formalités, et qui, aux termes de l'art. 1125 du Code civil, ne peuvent pas même revenir contre les engagemens

qu'ils ont contractés avec des mineurs. — Les tuteurs sont les véritables administrateurs des biens des mineurs, et les seuls qualifiés par la loi pour effectuer, sous les formes prescrites, les aliénations de leurs biens; ainsi, lorsqu'ils vendent pour leurs pupilles leurs biens immeubles même sans les formalités voulues par la loi, on ne peut opposer à ces ventes la disposition de l'art. 1599. — Si le défaut de signature des parties au procès-verbal, dans les licitations devant le tribunal, ne le vicie point, à cause de la révérence que l'on doit aux actes de l'autorité judiciaire, on ne peut en conclure qu'il en est de même pour une vente volontaire qui se fait par le ministère d'un notaire sans l'autorité du tribunal. — Si un acte qui constate une convention est vicieux dans ses formes et ne peut servir de preuve, il n'en est pas ainsi de la convention elle-même, qui ne subsiste pas moins et doit sortir ses effets, indépendamment de l'acte qui en est dressé, lorsque la preuve de l'existence de la convention est acquise d'ailleurs d'une manière admise en droit. — Lorsqu'une vente est reconnue et avouée par les deux parties, il est incontestable qu'elles sont convenues de la chose et du prix, ce qui rend la vente parfaite conformément à l'art. 1583, quand même le notaire qui y a procédé n'aurait eu qu'un mandat verbal. (*Arrêt de la même Cour, du* 21 *mai* 1814.)

IV. D'après la loi 13 au digeste, *de actionibus empti*, la cause qui fait naître, dans le chef d'un acheteur, l'obligation de payer le prix d'achat à compter du jour où il est entré en possession de la chose achetée qui est de nature à produire des fruits naturels ou civils, est la loi elle-même qui, indépendamment de toute demeure, par une raison puissante d'équité, a donné l'être à cette obligation, d'autant qu'il serait contraire à l'équité que, dans un contrat commutatif, tel que le contrat de vente, l'acheteur eût à la fois les fruits de la chose achetée et la jouissance du prix. — Cette vérité résulte avec la dernière évidence du § 21 de ladite loi, lequel décide que, pour que l'acheteur soit tenu aux intérêts, il n'est pas même requis que le vendeur lui ait transmis la propriété pleine et entière de la chose vendue, mais il suffit qu'il l'en ait mis en possession, cette possession ne fût-elle même que précaire, par la raison que le péril même de l'éviction de la chose vendue ne fait pas évanouir la cause à laquelle la loi attache l'effet de faire naître l'obligation aux intérêts, savoir que l'acheteur jouit de la chose et du prix; d'où il suit que l'offre même qu'il ferait de payer le prix d'achat ne fait pas cesser le cours des intérêts; il ne peut s'en décharger que par le dépôt, ou par le paiement effectif de ce même prix. — Ces principes sont clairement consacrés par l'art. 1652 du Code, qui renferme trois cas parfaitement distincts, où l'acheteur doit les intérêts du prix d'achat, et l'un de ces cas est celui de la loi romaine sus-mentionnée, lorsque la chose vendue et livrée produit des fruits ou autres revenus. — La clause, insérée dans un cahier de charges, que l'adjudicataire paiera conformément au procès-verbal d'ordre et sur les bordereaux de collocation n'équivaut pas à la stipulation d'un terme, et l'adjudicataire n'en doit pas moins l'intérêt du prix de son adjudication. (*Arrêt de la même Cour, du* 14 *juillet* 1814.) On avait opposé dans cette affaire la doctrine de très-célèbres commentateurs; mais elle a échoué contre celle puisée dans le droit romain, contre la disposition textuelle de

l'art. 1652 dn Code, et contre l'autorité de *Pothier* qui a dit tout le con traire de ce qu'on lui faisait dire.

V. D'après la loi 15, *ff. de dolo malo*, l'action de dol ne peut être exercée contre les tiers acquéreurs de bonne foi. L'action sur le dol personnel, connue en droit sous ce nom, n'est pas du nombre de celles qu'on répute *in rem scriptæ*, mais purement personnelle, *ex delicto*, d'où il résulte que, si elle peut être intentée validement, par exemple, contre des créanciers mandataires à qui le dol est imputable, il n'en est pas de même à l'égard des acquéreurs et tiers possesseurs de bonne foi, et auxquels on ne peut faire le moindre reproche de dol, fraude ou délit. (*Arrêt de la même Cour, du* 19 *août* 1814.)

VI. Lorsqu'un immeuble vendu comprend des portions de terrain appartenant à un tiers, l'acheteur ne peut pas faire résilier la vente, par la raison qu'il n'eût point acheté sans ces parties étrangères. (*Arrêt de la même Cour, du* 13 *juin* 1815). La Cour a jugé avec raison que les articles 1626, 1636 et 1638 du Code civil, n'étaient pas applicables au cas où le terrain étranger est si peu important qu'il ne pouvait pas influer sur la détermination de l'acquéreur, et qu'aux termes de l'art. 1649, les art. 1641 et 1643 ne sont point applicables aux ventes faites par autorité de justice.

VII. Dans l'ancienne législation belgique les gens de main-morte pouvaient, sans octroi du souverain, acquérir et aliéner des rentes hypothéquées, même dans les contrées où ces rentes étaient réputées immeubles. — Les corporations laïques ou ecclésiastiques supprimées dans les Pays-Bas, postérieurement à l'arrêté des représentans du peuple du 6 frimaire an 3, ont pu, depuis cet arrêté et jusqu'à leur suppression, valablement aliéner les biens dont elles avaient la libre disposition d'après les lois anciennes. (*Arrêt de la même Cour, du* 18 *juin* 1815.)

VIII. Si dans le droit romain, et notamment d'après les lois 13, §§ 19 et 20, ff. *de act. empti*, 5 *au Cod. de act. empti*, 2 *au Cod. de usuris* et 19 *au digeste de peric. et comm. rei venditæ*, l'intérêt du prix est dû au vendeur du moment de la tradition de la chose vendue, soit meuble, soit immeuble, il a été dérogé à ces principes dans les pays coutumiers qui ne les ont admis que sous cette modification, que la chose vendue fût productive de fruits. Telle est l'opinion de *Peres*, de *Voët* et de *Pothier*. C'est d'après ces principes qu'il a été jugé que l'héritier des catteux ne peut prétendre l'intérêt du prix des matériaux, depuis l'estimation qui en est faite à la requête des héritiers des propres. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 14 *octobre* 1815.)

IX. Lorsque, dans un acte de vente et transport d'une créance, il est stipulé que le cessionnaire paiera une somme déterminée au créancier du vendeur, cette disposition, qu'on ne doit pas confondre avec une délégation parfaite, est passible, non d'un simple droit fixe comme *mandat*, mais d'un droit proportionnel comme délégation. (*Arrêt de la même Cour, du* 3 *novembre* 1815.)

X. Le droit d'enregistrement n'est pas dû à raison de la vente d'un héritage commun entre plusieurs, dont quelques-uns ont refusé d'y concourir. — En d'autres termes: lorsque la vente d'un héritage appartenant à plusieurs a été redigée au nom de tous, le défaut par l'un ou l'autre des

co-propriétaires d'y apposer leur signature, forme obstacle à ce que la vente soit parfaite pour les parts et portions de ceux qui ont souscrit l'acte. (*Arrêt de la même Cour, du 4 novembre* 1815.) Cet arrêt est fondé sur ce qu'un projet de vente non consenti par toutes les parties, n'est pas une vente ni même une promesse de vendre; que par conséquent restant en termes de simple projet, il ne peut jamais être assujéti au droit proportionnel, et que s'il était passible du droit fixe d'un franc, ce ne serait qu'à l'égard de celui qui a produit ce projet pour le faire enregistrer. Cette décision est appuyée de l'autorité de *Pothier* et de *Stockmans*, mais nous pensons qu'elle a son véritable principe dans les art. 1636 et 1641 du Code civil.

XI. L'acquéreur a droit aux fruits de l'immeuble vendu, dès l'instant de la vente, nonobstant la délégation que le vendeur en a faite antérieurement au profit d'un tiers, si le contrat de vente n'en fait pas une condition expresse, lors même que le cahier des charges rappelle l'acte de bail dans lequel se trouve stipulée la délégation. — Une pareille délégation de fruits est inopérante à l'égard des créanciers hypothécaires, en cas de vente de l'immeuble grevé. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du 4 novembre* 1815.)

XII. De ce que, selon l'art. 1605 du Code civil, l'obligation du vendeur de délivrer les immeubles est remplie lorsqu'il a remis les clefs, s'il s'agit d'un bâtiment, ou lorsqu'il a remis les *titres de propriété*, il ne s'ensuit pas que l'acheteur doive payer le prix, s'il trouve le bien vendu possédé par un tiers qui refuse de lui en faire le délaissement. L'acheteur est fondé à provoquer la résolution de la vente, et la Cour de Bruxelles a reconnu ce principe en confirmant un jugement qui, dans cette espèce, prononçait la résolution. On s'était fondé sur la garantie (art. 1625) et sur l'opinion de *Pothier*, et ces deux autorités l'avaient emporté sur la jurisprudence de la Cour de cassation de France qui, effectivement, par arrêt du 8 octobre 1807, a décidé que les tribunaux peuvent, dans certaines circonstances, quoique le vendeur n'ait pas délivré la chose au temps convenu, juger qu'il n'y a pas lieu à la résolution de la vente. L'arrêt de la Cour de Bruxelles est du 3 avril 1816.

XIII. Un acte non signé est tout au plus un projet de vente. — L'enregistrement n'en change pas la nature, seulement il en constate la date. — Les actes de propriété qu'on a pu exercer, joints à l'acte qui est resté en termes de simple projet, ne complètent pas la preuve de la vente effectivement faite vis-à-vis d'un tiers. (*Arrêt de la même Cour, du 26 avril* 1816.)

XIV. On se fondait sur les art. 1689 et 1690 du Code, pour prétendre qu'un cessionnaire d'une société charbonnière ne pouvait être saisi à l'égard des tiers que par la signification du transport faite à la société, ou par l'acceptation du transport faite par elle, et on invoquait à cet égard l'ancienne jurisprudence et l'autorité de *Coloma;* mais la Cour de Bruxelles s'est déterminée d'après les principes suivis, en Hollande et dans les grandes sociétés des Indes, en conséquence de l'édit des états-généraux rapporté par Voët, et a décidé que la cession d'action d'une société charbonnière

s'opère entre le cédant et le cessionnaire, en vertu de leur consentement mutuel et par la remise du titre. (*Arrêt du* 17 *octobre* 1816.)

XV. Le négociant qui achète des marchandises *à prendre à l'entrepôt* est tenu d'acquitter, outre le prix de vente, les droits sans lesquels les objets entreposés ne peuvent être retirés. (*Arrêt de la même Cour, du* 26 *décembre* 1816.) Cet arrêt est fondé particulièrement sur ce principe que la vente est parfaite entre les parties, et la propriété acquise à l'acheteur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, et que de ce moment les objets vendus sont à ses risques, quoique la délivrance n'en ait pas encore été faite.

XVI. Lorsqu'un débiteur vend à son créancier des meubles sans déplacement, et qu'il est stipulé qu'il les détient comme locataire, l'acheteur peut revendiquer ces objets sur un autre créancier qui les a compris dans une saisie-exécution. — Pareille convention ne doit pas être envisagée comme un contrat de nantissement, déguisé sous le nom d'une vente, avec réserve de jouissance, laquelle réserve aurait empêché la mise du gage *en la possession* du créancier. (*Arrêt de la même Cour, du* 24 *décembre* 1816.) La discussion de cette affaire a été savante. On a prétendu qu'on avait fait un abus perfide de l'art. 1583, en lui donnant un sens absolu, au lieu de ses termes qui sont formellement restrictifs, et on a été jusqu'à prétendre qu'on avait fait une fausse application des lois 28 et 35, *Cod. de donat.*, ainsi que de l'opinion de *Godefroid* et autres auteurs qui ont pensé de même que lui, lorsqu'il y a réserve d'un bail à ferme ou à loyer. On a invoqué l'autorité de *Dunod*, mais la Cour s'est retranchée dans les lois romaines invoquées, d'après lesquelles le contrat de louage des objets dont la propriété avait été cédée, étant revêtu du caractère de l'authenticité et valant tradition, il était constant que la propriété avait été transmise et que la cession n'était pas entachée de simulation.

XVII. Lorsque l'acheteur d'un héritage grevé d'une rente foncière, au paiement de laquelle il ne s'est pas obligé personnellement, vend ensuite le même bien *quitte et libre avec promesse de garantie*, il est censé par là s'être obligé personnellement en faveur du propriétaire de la rente. Celui-ci peut exercer une action personnelle contre ce vendeur. (*Arrêt de la même Cour, du* 23 *avril* 1817.) Cette affaire présentait plusieurs questions à résoudre; mais la Cour ne s'est occupée que des motifs de la conclusion subsidiaire, ou plutôt de l'application du principe *qu'on peut stipuler au profit d'un tiers, lorsque telle est la condition d'une stipulation qu'on fait pour soi-même.*

XVIII. La vente de la propriété d'un journal peut être déclarée nulle ou rescidible si, immédiatement après le contrat, les rédacteurs se retirent, quoique sans la faute et le fait du vendeur, pour faire paraître un autre journal sous le même titre, mais avec une modification. (*Arrêt de la même Cour, du* 4 *juin* 1817.)

XIX. Lorsque le vendeur consent que l'acquéreur souscrive à l'ordre de son créancier des effets *valeur en compte*, il ne s'opère pas une novation par délégation, qui décharge le vendeur envers son créancier, ni l'acquéreur envers son vendeur, tellement qu'il n'y ait plus que l'acqué-

reur qui soit devenu débiteur du créancier de son vendeur. — Si pareille vente est nulle, le créancier ne peut se dire *tiers*, ni exiger de l'acquéreur le paiement des effets immédiatement souscrits à son profit, en prétendant qu'on ne peut lui opposer l'exception de nullité. (*Arrêt de la même Cour, du* 23 *juillet* 1817.)

XX. Lorsqu'il est stipulé, dans un contrat de vente, que l'acheteur ne sera mis en possession qu'après qu'il aura acquitté le prix d'achat, il est dû un droit proportionnel d'enregistrement, à raison de la quittance insérée dans l'acte de mise en possession. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 3 *octobre* 1817.) Cette question avait été déjà jugée dans le même sens par arrêt de la même Cour, du 31 décembre 1816.

XXI. La stipulation faite dans un contrat de vente pendant la dépréciation des assignats, que le prix est de 5000 *florins de change*, équivaut à celle que le prix est convenu en *numéraire métallique*, et *plus particulièrement :* on ne peut pas appliquer à un semblable contrat la loi du 19 floréal an 6, qui autorise l'action en rescision pour cause de lésion, contre les ventes dont le prix a été *stipulé en assignats.* (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 15 *janvier* 1818.)

XXII. Un immeuble ayant été vendu à pacte de rachat, est encore susceptible d'hypothèque au profit du créancier du vendeur, lorsque celui-ci a également cédé son droit de réméré à un autre acquéreur. — Ce créancier du vendeur peut agir contre l'acquéreur du droit de réméré, aux fins qu'il ait à exercer ce droit, et à défaut, qu'il sera permis au créancier de l'exercer. (*Arrêt de la même Cour, du* 15 *juin* 1818.) On prétendait, dans cette affaire, qu'on avait violé les art. 1583, 1658, 1659 et 1665 du Code, et fait une fausse application des art. 1664 et 1673. On refusait au droit de réméré la nature et les effets d'une action *réelle immobilière,* et on voulait le réduire au terme d'une simple obligation personnelle *ex contractu.* On a répondu avec raison que le réméré prend bien son origine dans une convention, mais qu'on ne peut en séparer les réserves apposées dans l'acte même de création, et sans lesquelles elle n'aurait point existé. Ces moyens, appuyés de l'autorité de *Pothier* et de celle de *Voët,* ont fait triompher le jugement dont les principaux motifs étaient puisés dans les art. 1664 et 1673 du Code, et le pourvoi a été rejeté, comme il devait l'être.

XXIII. L'acheteur étant tenu de prendre livraison aux lieu et jour convenus, le vendeur ne peut pas se prétendre dégagé, en ce que lors de son arrivée, l'acheteur n'était pas présent pour recevoir la chose vendue. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, de* 1818.) Les textes du droit romain dont le vendeur s'était prévalu pour mettre l'acheteur en défaut, ont échoué devant l'impossibilité où s'est trouvé le vendeur d'administrer les preuves qui lui étaient demandées.

XXIV. Les achats de papier faits par l'éditeur d'un journal, ne peuvent pas être considérés comme actes de commerce. (*Arrêt de la même Cour, du* 8 *octobre* 1818.) Cette question avait été jugée dans le même sens et par la même Cour, le 13 décembre 1816.

XXV. Si, après la prise de possession par la fabrique d'une église de plusieurs parties de biens, une d'elles est ensuite adjugée à un tiers, dans une vente de domaines nationaux légalement consommée, cette vente n'est

pas nulle. (*Arrêt de la même Cour, du* 5 *novembre* 1818.) Cet arrêt a confirmé le principe de l'irrévocabilité des ventes de domaines nationaux, et s'il n'avait pas acquis l'autorité de la chose jugée, nous n'aurions d'observations à faire que sur la compétence, attendu qu'il a annulé la décision d'un conseil de préfecture. Nous dirons seulement : les états députés remplaçant les conseils de préfecture, est-il au pouvoir des tribunaux d'annuler leurs décisions ?

XXVI. La convention par laquelle A s'engage à livrer à B 100,000 kilogrammes de sel raffiné, à un certain prix, *payable au comptant à la livraison,* ne doit pas s'interpréter en faveur de l'acheteur, en ce sens qu'il ne soit tenu de payer le prix total qu'après la livraison entière du sel vendu. (*Arrêt de la même Cour, du* 10 *décembre* 1818.) On avait invoqué de part et d'autre l'autorité des lois romaines; mais la Cour s'est fondée sur ce que ce qui peut paraître ambigu dans une clause s'interprète d'abord par les principes généraux et les règles des contrats, ensuite par les faits des parties qui ont précédé et suivi la convention, et par lesquels elles l'ont elles-mêmes expliqué, et que, dans le doute, une clause doit s'interpréter contre celui qui a stipulé quelque chose, et à la décharge de celui qui a contracté l'obligation.

XXVII. Si, postérieurement à la publication de l'arrêté du 7 thermidor an 11, des biens d'une église érigée en paroisse par la loi du 18 germinal an 10, sont englobés dans une grande masse de biens nationaux célés et révélés à un hospice, la cession faite par cet hospice à des particuliers n'a pas le même caractère d'irrévocabilité que la vente des biens nationaux. (*Arrêt de la même Cour, du* 24 *décembre* 1818.)

XXVIII. Le command qui a fourni à l'acheteur les deniers pour payer une partie du prix d'achat, et qui a payé directement pour lui-même le réstant après sa nomination de command, doit être préféré à celui qui s'est antérieurement qualifié de command, et a disposé du même bien comme propriétaire. (*Arrêt de la même Cour, du* 14 *janvier* 1819.)

XXIX. Celui qui vend en bloc une certaine quantité de ballots de livres en feuilles, n'est point tenu de la garantie à raison des ouvrages incomplets et défectueux; mais il est tenu de la garantie à raison du mauvais état des papiers imprimés, considérés comme tels. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 12 *mai* 1819.) L'arrêt est fondé sur ce que, pour l'application de l'art. 1642 du Code civil, il ne faut pas seulement que l'acheteur ait pu connaître les vices, il faut encore que ces vices soient apparens, et sur ce que l'art. 1586 exclut seulement la responsabilité du vendeur, en cas de vente en bloc, à raison du poids, nombre ou mesure, mais nullement à raison des vices qui rendraient les marchandises impropres à l'usage auquel elles sont destinées.

XXX. Le débiteur d'un droit litigieux cédé voulant se faire tenir quitte par le cessionnaire doit, outre le prix réel de la cession avec les frais et loyaux coûts, rembourser les frais et dépens du procès. (*Arrêt de la même Cour, du* 10 *juin* 1819.) On avait, dans cette affaire, cité une infinité de textes de lois romaines pour appuyer des exceptions qui ont été écartées, attendu que la Cour s'est bornée à faire l'application de l'art. 1699 du Code civil.

XXXI. Le créancier qui n'est point intervenu dans la vente de l'immeuble affecté à sa créance, a une action utile et directe contre l'acquéreur qui s'est obligé au paiement de la dette. — Le créancier peut, dans ce cas, exproprier l'acquéreur de plein saut, sans commandement préalable au débiteur originaire. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 12 *juillet* 1819.)

XXXII. D'après l'art. 1651 du Code civil, lorsqu'il n'a rien été convenu sur le lieu du paiement, il doit être fait au lieu où doit se faire la délivrance. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 3 *janvier* 1820.)

XXXIII. Le notaire commis par jugement, à l'effet de procéder à une vente par licitation, ne peut être révoqué par un des colicitans sans le consentement des autres. — Le refus fait par un des colicitans de signer les procès-verbaux d'adjudication, ne forme pas une contestation de la nature de celles qui doivent être renvoyées à l'audience. — Les formalités prescrites par la loi du 12 juin 1816, n'ont pas dû être observées dans les partages provoqués et entamés avant la publication de cette loi. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 11 *février* 1820.) On prétendait dans cette affaire qu'il y avait violation de l'art. 1533 relatif à la perfection de la vente, et de l'art. 1989, d'après lequel on prétendait que tout mandat est essentiellement révocable par celui ou par l'un de ceux qui l'ont donné. Mais ce principe ne reçoit son application qu'à l'égard des procurations simples, et non à l'égard de celles qui ont pour objet l'exécution d'une convention antérieure. Dans ce dernier cas, le mandat n'est révocable que du consentement de toutes les parties.

XXXIV. Le vendeur n'est pas tenu de garantir l'éviction d'un service foncier de passage apparent, dont l'acheteur prétend n'avoir eu aucune connaissance au temps de la vente. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 16 *février* 1820.) Dans cette affaire on tirait une fausse conséquence de la loi 43, § 2, ff. *de cont. empt.*, et elle devait nécessairement échouer devant le texte précis des art. 1638 et 1642 du Code civil, et devant l'autorité des auteurs puisée dans les lois 1, § 6, L. 16, §§ 9 et 10, *de ædilit. evict.*

XXXV. L'acheteur évincé, qui a délaissé la possession de l'héritage ensuite de condamnation, sans avoir poursuivi la demande en garantie contre son vendeur, a son recours contre lui, s'il est prouvé que ce dernier n'avait pas de moyens suffisans pour faire rejeter l'action en éviction. (*Arrêt de la même Cour, du* 8 *mars* 1820.) La disposition de l'art. 1640 du Code civil, paraît avoir déterminé la Cour qui ne s'est pas arrêtée aux principes du droit romain, et à l'art. 1629 qu'on avait invoqués.

XXXVI. Le maire d'une commune a pu acquérir à son profit personnel les biens communaux vendus par la caisse d'amortissement de l'état. — Le maire, ainsi devenu acquéreur, n'est pas recevable à opposer la prescription de deux ans à la demande de la commune, en annulation ou rescision de ces ventes, pour cause de lésion de plus de sept douzièmes, autorisée par l'arrêté du 22 septembre 1814. (*Arrêt de la même Cour, du* 8 *juin* 1820.)

XXXVII. La disposition législative renfermée dans l'art. 1583 du Code civil, a étendu son empire dès l'instant où il a été promulgué, jusque sur les contrats de vente, qui avaient pris naissance sous une législation antérieure. (*Arrêt de la même Cour, du* 27 *juillet* 1820.)

XXXVIII. L'adjudication publique d'une récolte de foins et regains n'est pas un contrat de louage, mais une véritable vente, et le notaire est tenu d'en faire préalablement la déclaration au bureau de l'enregistrement. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 2 *février* 1821.)

XXXIX. L'acquéreur d'un bien national, qui reste en défaut de payer le prix d'achat est déchu de plein droit. — Le pouvoir administratif ne peut pas le relever efficacement, après la mise en possession au profit de la fabrique d'une église paroissiale. (*Arrêt de la même Cour, du* 9 *mars* 1821.) Le 6 février 1817 la même Cour avait jugé dans un sens différent, mais les circonstances n'étaient pas les mêmes, et dans cette dernière espèce, l'acquéreur relevé a dû être maintenu.

XL. Lorsque plusieurs lots en immeubles ayant été vendus séparément et à des prix différens, il a été payé une somme à l'acquéreur par le vendeur, sans imputation de part ni d'autre, l'acquéreur poursuivi en résolution n'a pas le droit, afin de se soustraire à une déchéance de tous les lots, d'imputer la somme payée par lui, en tant qu'elle correspond au prix de l'une ou l'autre de ces acquisitions. (*Arrêt de la même Cour, du* 26 *avril* 1821.)

XLI. Lorsque le vendeur stipule que l'acheteur paiera au créancier du premier; que ce créancier intervenant à l'acte, déclare acquitter et décharger son débiteur, sans que l'acheteur s'oblige immédiatement envers le créancier du vendeur, il ne s'opère pas une novation par délégation, dans le sens où elle est définie par les plus célèbres commentateurs, et notamment par *Heineccius, Huberus, Grotius* et *Pothier.* — Ce contrat de vente conservant ainsi sa nature à l'égard de l'acheteur, malgré les stipulations relatives au paiement du prix d'achat, celui-ci ne peut être tenu au paiement de ce prix qu'*ex empto*, même envers le créancier intervenant, et partant il peut, en cas qu'il soit troublé dans la jouissance de l'objet acheté, ou menacé d'éviction, lui opposer, comme il aurait pu le faire à son vendeur, l'exception résultant de l'art. 1653 du Code civil, sauf au créancier son recours contre lesdits vendeurs, ses débiteurs.— Les oppositions bien ou mal faites à l'acheteur lui rendent applicable ledit art. 1653, au moins aussi long-temps que les difficultés résultant de ces oppositions ne sont pas levées. (*Arrêt de la même Cour, du* 12 *juillet* 1821.)

XLII. La convention par laquelle les parties stipulent, que si le débiteur ne retire pas dans un certain temps l'immeuble donné en *engagère*, le créancier en deviendra propriétaire à titre d'achat, au prix de la dette, présente un contrat de nantissement proscrit par les lois, et non pas une vente à pacte de réméré. (*Arrêts de la même Cour, des* 14 *juillet et* 18 *octobre* 1821.) Les mêmes arrêts ont jugé que la faculté de reprendre le bien donné en engagère n'est pas prescriptible. Pour soutenir la validité de la convention on ne s'appuyait que sur de faibles autorités, auxquelles l'administration des domaines opposait avec succès la loi 6, ff. *de pign. et hipoth. justo pretio tunc œstimanda,* et l'opinion de *Peres*, de *Bruneman*, de *Voët*, de *Tulden* et de *Pothier;* et la Cour, par son arrêt où la législation romaine est savamment discutée, a rendu hommage aux vrais principes, en annulant un pacte qui est réprouvé par la loi.

XLIII. L'action en annulation, pour cause de lésion de plus de 7 1/2

de la vente des biens des communes, se prescrit par le terme de deux, et non par celui de dix ou de trente ans. — Ce terme ne commence à courir qu'à dater de la publication de l'arrêté du 22 septembre 1814 et non du jour de la vente. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 21 *juillet* 1821.) Cette affaire a donné lieu à une discussion très-savante; mais on a été obligé d'en revenir à l'arrêté du 22 septembre 1814, qui n'est que la repétition des art. 1674 et 1676 du Code civil.

XLIV. L'art. 1699 du Code civil ne trouve son application que lorsque la vente ou cession a eu pour objet un *droit litigieux*, et l'art. 1700 ne répute *droit litigieux* que celui sur le fond duquel il y a, procès et contestation; conséquemment, dans les principes du Code civil, le retrait débital n'est admissible que dans le cas où il y a, sur le fond du droit, procès et contestation au moment où la cession en a été faite. — Le retrait débital ne peut être exercé que dans le cas de transport et cession d'une créance proprement dite, et nullement dans celui où le transport ou la cession aurait pour objet une action tendante au recouvrement d'un immeuble. (*Arrêt de la même Cour, du* 21 *décembre* 1821.) Il résulte de cet arrêt qui est fondé sur la loi et sur l'opinion des plus célèbres commentateurs que, lorsque l'héritier qui est à la veille d'agir en restitution des immeubles qu'il croit lui appartenir à ce titre, vend l'hérédité pour une certaine somme, en s'obligeant de donner à l'acheteur une procuration à l'effet de diriger les poursuites à son nom, les tiers possesseurs de ces biens, informés de l'existence de la cession ne peuvent écarter du procès 1° l'héritier vendeur, par le motif qn'il est sans intérêt; 2° le cessionnaire, en lui remboursant le prix de la cession, comme d'un droit litigieux.

XLV. Celui qui, en acquérant un immeuble pour une certaine somme, a pris à lui toutes les hypothèques qui le grevaient, n'a pas l'action de *dol* pour faire annuler le contrat, s'il se trouve que les hypothèques dont l'immeuble est grevé excèdent sa valeur. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles.*) Après avoir savamment discuté la législation romaine sur le dol, la Cour a pensé qu'elle devait fléchir devant l'art. 1683 du Code civil qui porte, en termes formels, que la rescision pour lésion n'a pas lieu en faveur de l'acheteur.

XLVI. Le vendeur qui a reçu le prix de la chose vendue, partie en argent, partie en billets, ne peut pas demander la résolution de la vente, si l'acheteur tombe en faillite. (*Arrêt de la Cour de cassation de France.*) Cet arrêt est fondé sur ce que le marché ayant reçu son complément d'exécution, tant par la délivrance de la part du vendeur que par le paiement du prix, soit en argent, soit en effets, ainsi qu'il avait été convenu, les articles 1654 et 1657 du Code civil n'étaient point applicables.

XLVII. Une vente sous seing-privé faite par un failli, n'a de date certaine à l'égard de la masse que du jour de son enregistrement, et elle est nulle, si elle contient une dation en paiement faite par ce failli à l'un de ses créanciers au préjudice des autres, surtout si elle est collusoire, dans le cas où le prétendu vendeur aurait continué de rester en possession et rapporté dans son bilan les objets vendus, comme étant encore sa propriété et comme étant d'une valeur beaucoup supérieure au montant de la créance. (*Arrêt de la Cour de Liége.*)

XLVIII. L'arrêt qui, sur une demande en garantie, décide, d'après les faits et circonstances, qu'un acte, par lequel des actions dans un charbonnage ont été cédées par le titulaire à un tiers et pour un prix convenu n'est pas une *vente*, et que, partant, il n'y a pas lieu à garantie pour cause d'éviction, n'a pas violé les art. 1626 et 1628 du Code civil, ni faussement appliqué l'art. 1629, attendu que, dans l'espèce, il n'avait été question, par le défendeur, que de subroger nûment et simplement le demandeur dans ses droits, tels qu'ils étaient, sans autre garantie que celle de son propre défaut. (*Arrêt de la Cour de cassation de Liége.*)

XLIX. La loterie royale des Pays-Bas est établie et autorisée par les lois de l'état; son produit est porté au budjet du royaume; la vente et la location de ses billets sont déterminées par des règlemens particuliers; dès lors on ne peut pas regarder comme contraires à la loi des billets souscrits au profit des receveurs ou des débitans de cette loterie, pour la vente ou location des billets qui en dépendent. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 12 *février* 1822.)

L. L'acquéreur d'un héritage, acquis postérieurement à la loi du 28 août 1792, peut, comme propriétaire riverain, réclamer les arbres, même si son vendeur avait, avant la publication de cette loi, cédé, par arrangement de famille, sa part dans l'utile du droit seigneurial de planter sur les chemins publics, à l'aîné des co-héritiers, seigneur du bourg ou village. — Ce ci-devant seigneur ne peut faire valoir, contre l'acquéreur, l'action ou exception en garantie ou le chef de dol, qu'il prétend avoir eu à employer contre son auteur. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 28 *février* 1822.) La Cour a considéré avec raison que l'exception de garantie ne peut être opposée aux simples ayant-cause ou successeurs à titre particulier qui ne sont pas tenus personnellement aux dettes et obligations de leurs auteurs, comme le serait un héritier ou autre successeur universel ou à titre universel; qu'en conséquence la maxime *quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio,* n'était pas applicable. Elle s'est bornée à ce principe, sans s'arrêter aux différens textes du droit romain qui avaient été invoqués de part et d'autre.

LI. Nous avons rapporté, sous le nº 49, un arrêt relatif à la vente et location des billets de loterie. Un autre arrêt rendu par la Cour supérieure, le 11 avril 1822, décide que les ventes à crédit des billets de loterie ne sont pas illicites, à moins qu'il ne soit pratiqué quelque dol ou fraude.

LII. Lorsqu'une vente de marchandises a été faite au domicile de l'acheteur, et la délivrance au domicile du vendeur, avec terme de paiement, c'est à ce dernier domicile que l'acheteur doit payer le prix. — Si la facture porte que la vente est faite à crédit, payable au domicile du vendeur, l'acheteur ne peut scinder cette énonciation. (*Arrêt de la même Cour, du* 13 *avril* 1822.) La Cour ne s'est pas prononcée sur la question de savoir si l'art. 1651 du Code civil est ou non applicable à une vente à crédit, pour déterminer le paiement, et par suite la compétence du tribunal en matière commerciale.

LIII. Une vente notariée, faite publiquement à l'enchère, d'un immeuble dont l'un des créanciers inscrits s'est rendu adjudicataire, est nulle, si le quatrième jour après l'adjudication, le vendeur se déclare en état de faillite,

laquelle, par un jugement du tribunal de commerce, est reportée à un intervalle d'environ six semaines, antérieurement à la vente. — S'il a été stipulé par le cahier des charges que le prix serait distribué aux créanciers hypothécaires, selon l'ordre de leurs inscriptions, et le surplus remis au vendeur, le syndic de la masse a intérêt d'agir en nullité de vente. (*Arrêt de la même Cour, du* 8 *juin* 1822.)

LIV. Les parties indivisibles d'un bien immeuble sont *in bonis* et *dans le commerce*, comme le bien intégral; ainsi, comme celui-ci, elles peuvent être possédées, vendues et livrées. (*Arrêt de la même Cour, de* 1822.)

LV. Lorsque la vente volontaire d'un immeuble grevé d'hypothèque est attaquée en justice par un tiers, le créancier inscrit a le droit d'intervenir dans l'instance pour soutenir la nullité de la vente, si le prix stipulé est insuffisant pour couvrir sa créance. (*Arrêt de la même Cour, du* 15 *juin* 1822.)

LVI. La garantie du vendeur ne s'étend pas au paiement des dommages-intérêts auxquels a été condamné celui qui avait troublé l'acquéreur, si celui-ci a eu connaissance de la possibilité du trouble, sans cependant l'avoir pris à sa charge. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 23 *juin* 1822.)

LVII. La garantie est due par le vendeur d'une rente, s'il y a danger d'éviction de l'hypothèque qui en était le gage, quoique la demande en éviction ne dût être que partielle; enfin, quoiqu'elle ne dût avoir son fondement que dans un acte de partage auquel l'acquéreur de la rente aurait pu intervenir pour la conservation de ses droits. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 18 *octobre* 1822.) Cet arrêt est fondé particulièrement sur ce qu'à la vérité, d'après les principes du droit confirmés par les art. 1693 et 1694 du Code, le cédant ne doit pas garantir au cessionnaire la solvabilité du débiteur, ni que les biens donnés en hypothèque sont suffisans pour y recouvrer la dette, ou que cette hypothèque est la première; mais qu'il ne doit pas moins, d'après les mêmes principes, répondre de la réalité ou de l'existence, tant de la dette que de l'hypothèque cédée, ce que *Burgundus,* dans son chapitre de l'éviction, a très-bien développé par ces expressions: *præstare debet venditor esse, et quidem sine exceptione sicut, si nomen cum pignoribus distractum sit, probare debet eas res obligatas fuisse.*

LVIII. Une fabrique est non recevable à revendiquer une rente créée pour service religieux et vendue par le gouvernement français, postérieurement aux arrêtés ordonnant la restitution des biens des fabriques. — Le gouvernement des Pays-Bas a succédé au gouvernement français, en ce sens qu'il est tenu de la garantie envers l'acquéreur d'une rente vendue par ce dernier gouvernement, si la vente est revendiquée par une fabrique. (*Arrêt de la Cour de cassation de Liége, du* 18 *octobre* 1822.) Cette question de garantie a été jugée dans le même sens par la Cour supérieure, le 22 décembre suivant.

LIX. Les marchands ambulans d'ouvrages d'or et d'argent, sont tenus de se présenter à l'administration municipale du moment de leur arrivée, ou du moins un temps moral après leur arrivée dans la commune avec les

marchandises qu'ils se proposent de vendre. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du 6 novembre* 1822.)

LX. Le crédi-rentier du vendeur de l'immeuble hypothéqué à une rente dont l'acquéreur se trouve chargé, n'est pas fondé à prétendre que, comme créancier du précédent propriétaire, il doit être préféré aux créanciers hypothécaires de l'acquéreur, par le motif que sa rente forme partie du prix d'achat et que, par suite, la propriété n'a été transmise que sous la condition du paiement de cette rente. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 14 *novembre* 1822.)

LXI. L'église d'un couvent supprimé est censée comprise dans la vente du couvent, si elle se trouve dans les tenans et aboutissans désignés en l'acte d'adjudication, et nommément comprise dans le procès-verbal d'estimation, bien que, par un décret antérieur à la vente, elle eût été affectée au culte. — Entre la régence d'une ville qui réclame l'église comme affectée au culte catholique par un décret spécial, et un acquéreur qui la revendique comme comprise dans la vente qui lui a été faite postérieurement, la préférence est due à ce dernier comme acquéreur à *titre onéreux*. (*Arrêt de la même Cour, du 7 décembre* 1822.)

LXII. La seule publication de l'art. 1583 du Code civil a opéré les mêmes effets que la réalisation par œuvres de loi, relativement aux biens acquis sans adhéritance avant cette publication. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du 4 janvier* 1823.) Déjà en 1820 la même Cour avait rendu, dans le même sens, un arrêt que nous avons rapporté plus haut.

LXIII. L'acheteur, agissant en résolution de la vente pour vice rédhibitoire, ne peut plus être admis à prouver *par témoins*, l'existence du vice au moment de la vente, si c'est par sa faute que l'expertise ordonnée n'a pu avoir lieu avant la mort du cheval, qui a dû être abattu d'après un ordre de la police municipale. (*Arrêt de la même Cour, du 6 février* 1823.) La loi ne défend pas la preuve testimoniale; ce n'est que lorsqu'il s'agit de fixer la hauteur de la partie du prix à rendre à l'acheteur, qui préfère de perdre la chose, que l'art. 1644 prescrit l'arbitrage des experts; en ce cas l'acheteur n'agit pas *actione redhibitoriâ* tendante à annuler la vente, mais *actione æstimatoriâ* ou *pacti minoris*, qui, laissant subsister la vente, tend à obtenir une diminution de prix.

LXIV. Le privilége accordé par le Code civil au prêteur qui a fourni à l'acquéreur les deniers payés, n'est pas applicable au prêteur qui a fourni les deniers au vendeur à pacte de rachat, lequel exerce *la faculté de réméré*. — Avant l'exercice de cette faculté, le vendeur peut valablement hypothéquer l'immeuble par lui vendu à pacte de rachat. (*Arrêt de la même Cour, du 16 avril* 1823.) Cet arrêt est fondé sur l'esprit des art. 1658 et 1673, § 1er, du Code Civil.

LXV. L'arrêté des représentans du peuple du 9 frimaire an 3, et celui du comité de salut public du 8 ventose même année, n'avaient pas enlevé aux abbayes, situées en Belgique, le droit d'aliéner leurs immeubles. — L'administration centrale et supérieure de la Belgique avait excédé ses pouvoirs, par son arrêté du 1er germinal an 3, en défendant aux corporations religieuses de vendre leurs biens fonds et leurs bois, et par suite, la vente faite par une abbaye, le 29 du même mois, est inattaquable. —

Dans tous les cas, la vente serait valable à défaut de preuve de notification à l'abbaye venderesse, de cet arrêté de l'administration centrale. — Les abbayes de la Belgique n'ont été dépouillées du droit d'aliéner leurs immeubles, que par l'arrêté des représentans du 22 vendémiaire de l'an 4. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 21 *avril* 1823.)

LXVI. La signification d'une cession primitive ne suffit pas pour saisir un sous-cessionnaire, qui n'a pas fait signifier son titre personnel. (*Arrêt de la même Cour, du* 25 *avril* 1823.) Cet arrêt est fondé sur ce qu'aux termes des art. 1690 et 1691, le cessionnaire n'étant saisi, à l'égard des tiers, que par la signification du titre, le débiteur est libéré, s'il a payé avant ladite signification.

LXVII. Les aliénations faites par le failli, entre l'époque où sa faillite est déclarée et celle où *l'ouverture en est fixée,* ne sont pas nulles, *de nullité absolue;* elles sont seulement susceptibles d'être annulées, *en cas de fraude prouvée ou légalement présumée.* (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 28 *mai* 1823.)

LXVIII. Le retrait débital de l'art. 1699, ne peut être appliqué à la vente d'une succession qui n'est pas contestée au vendeur, et dans le cas de contestation même, un co-héritier seulement pourrait retraire suivant l'art. 841, tandis que pour l'application de l'art. 1699 il faut la cession d'un droit *litigieux;* et, d'après l'art. 1720, il faut, pour qu'un droit soit censé *litigieux,* qu'il y ait procès et contestation sur le fonds de ce droit. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 9 *juillet* 1823.)

LXIX. Les ventes faites, par la caisse d'amortissement, de biens qui lui avaient été cédés par l'état, doivent être régies par les lois spéciales relatives aux ventes de biens nationaux. — Lorsqu'un arrêt a décidé, en interprétant une vente, qu'une église, revendiquée par la commune et la fabrique, faisait partie d'*un bien national* et qu'elle a été comprise dans la vente, il n'y a que décision *en fait,* dont la Cour de cassation ne peut pas connaître. — La vente d'une église ne doit pas être annulée, par ce motif qu'elle a pour objet une chose *hors du commerce* (art. 1598 et 1599 du Code civil). (*Arrêt de la Cour de cassation de Liége, du* 15 *octobre* 1823.)

LXX. On ne peut pas regarder comme valables des ventes d'immeubles d'une abbaye, faites par la boursière qui en a reçu le prix, si les résolutions capitulaires, en vertu desquelles on prétend que ces ventes ont été faites, confèrent spécialement à l'abbesse le pouvoir de vendre ces immeubles, sans donner le même pouvoir à aucun autre membre de l'abbaye, et s'il n'est justifié d'aucun ordre ou d'aucune autorisation spéciale de la part de l'abbesse à la boursière, à l'effet de faire ou consentir ces ventes. — Il n'en serait pas de même, s'il était établi qu'à l'époque de ces ventes, la boursière était chargée par l'abbesse du soin et de l'administration temporels de l'abbaye. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 6 *novembre* 1823.) La même Cour a rendu, le même jour, deux arrêts qui contiennent de semblables dispositions.

LXXI. Le vendeur d'objets mobiliers, qui les a revendus à un tiers, peut se soustraire à l'action du premier acheteur, en offrant de prouver,

qu'en revendant il a géré utilement les intérêts de celui-ci. (*Arrêt de la même Cour, du* 5 *novembre* 1823.)

LXXII. Celui qui a acheté des marchandises, sous la condition *qu'elles ne seraient payées que lorsqu'elles auraient été reconnues bonnes*, n'est pas recevable à contester la bonne qualité de ces marchandises, après les avoir reçues et en avoir payé le prix au vendeur, sans aucune réserve quelconque. — Il en en est de même si le prix des marchandises a été payé au moyen de la remise d'un billet à ordre, souscrit par l'acheteur au profit du vendeur. (*Arrêt de la même Cour, du* 22 *novembre* 1823.)

LXXIII. L'action revendicatoire, de la part de parens qui auraient été appelés à recueillir les biens d'un légitimé, peut être dirigée contre les syndics de ses créanciers, quoique ces derniers les eussent déjà vendus d'autorité de justice, long-temps avant l'action. (*Arrêt de la même Cour, du* 27 *novembre* 1823.) Indépendamment de la législation romaine dont cet arrêt fait une juste application, il est fondé sur la maxime du droit naturel *quod neminem œquum sit cum alterius damno locupletari.*

LXXIV. Si deux époux ont déclaré vendre un immeuble, tant en leur nom que *comme se portant forts pour leurs enfans mineurs* (*propriétaires par fidéicommis*), *et se sont engagés, vis-à-vis de l'acquéreur, à remplir dans un délai déterminé les formalités voulues pour la vente des biens des mineurs,* ils sont non recevables à contraindre l'acheteur à passer acte en forme et à payer le prix de la vente, s'ils n'ont pas rempli ces formalités. (*Arrêt de la même Cour, du* 13 *décembre* 1823.)

LXXV. On ne peut pas exiger la restitution des droits de mutation, régulièrement perçus sur une vente d'immeubles moyennant une rente viagère, si la résolution du contrat a été prononcée en justice, par suite du décès du vendeur dans les vingt jours de la date de l'acte. — Il en est de même, dans le cas où une vente d'immeubles, faite par un négociant, est ensuite déclarée nulle par l'événement de la faillite du vendeur. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 31 *décembre* 1323.) Quoiqu'il nous soit impossible de rapporter tous les arrêts et décisions rendus en matières fiscales, nous avons cru cependant que ceux que nous venons de citer étaient trop importans, pour ne pas publier le principe qu'ils consacrent que les droits de mutation, régulièrement perçus, ne sont pas susceptibles d'être restitués, quels que soient les événemens ultérieurs. Deux arrêts de la Cour de cassation de France, des 24 thermidor an 13 et 19 février 1823, et un troisième de la Cour de cassation de Bruxelles de 1821 avaient déjà reconnu cette jurisprudence qui ne peut plus être controversée.

LXXVI. Si l'un des deux co-propriétaires a vendu un bien commun sans la participation de l'autre, celui-ci est recevable à agir contre l'acquéreur, en revendication de sa part et portion dans le bien vendu, même avant d'avoir provoqué le partage de tous les biens indivis entre lui et son co-propriétaire vendeur. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 9 *janvier* 1824.)

LXXVII. L'adjudicataire de domaines nationaux, déclaré déchu de son acquisition à défaut de paiement aux termes stipulés, ne peut pas invoquer la nullité de l'adjudication résultant du défaut de signature du préfet, pour se soustraire au paiement de l'amende du dixième. (*Arrêt de la même Cour, du* 15 *janvier* 1824.)

LXXVIII. La voie d'appel n'est pas ouverte contre la disposition par laquelle un tribunal statue sur le sursis provisoire à une vente d'immeubles, prononcée par le juge de paix dans le cas de l'art. 7 de la loi du 12 juin 1816. (*Arrêt de la même Cour, du 7 février* 1824.) Quoique cet arrêt soit relatif à une question de compétence, nous avons cru néanmoins devoir le rapporter, parce qu'il tient à l'exécution d'une loi d'exception dont nous avons donné le texte au chapitre de la législation.

LXXIX. Pour que le cessionnaire d'une créance en devienne propriétaire à l'égard des tiers, il ne faut pas, indépendamment de la signification faite au débiteur, que le titre de la créance cédée lui ait été remis. — Si la même créance a été cédée à deux personnes successivement, celle des deux qui a fait la première signifier le transport au débiteur est préférée à l'autre, encore que celle-ci ait été mise en possession du titre. — La disposition de l'art. 1141 n'est pas applicable aux créances et autres droits incorporels. — Celui des deux cessionnaires successifs, qui a fait notifier le transport au débiteur, ne peut pas être tenu des engagemens contractés par son cédant, relativement à cette créance, à l'égard de l'autre cessionnaire qui a négligé de remplir la formalité de la signification. (*Arrêt de la même Cour, du* 20 *mars* 1824.) Cet arrêt est fondé sur les dispositions textuelles des art. 1689 et 1690 du Code civil.

LXXX. Lorsqu'un tribunal de première instance, qui avait commis un notaire pour procéder à une vente publique, le révoque ensuite et en nomme un autre, sur la demande des parties intéressées et après avoir entendu contradictoirement ce même notaire, le notaire révoqué peut appeler de cette disposition; et les juges d'appel peuvent infirmer le jugement, et maintenir la nomination du premier notaire. (*Arrêt de la même Cour et du même jour.*) On avait pensé que la disposition du premier juge était un acte de juridiction volontaire, tandis qu'il appartient à la juridiction contentieuse.

LXXXI. Lorsque, dans le partage d'une succession, le prix d'un immeuble qui doit être immédiatement vendu, est resté dans le lot de deux des co-héritiers, et que l'acte de vente qui s'ensuit mentionne que ces deux co-héritiers ont touché le prix de l'immeuble vendu, *à eux attribué par l'acte de partage,* on ne peut pas dire que cette clause de l'acte de vente soit une *conséquence* de l'acte de partage, dans le sens de l'art. 41 de la loi du 22 frimaire an 7. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 24 *mars* 1824.)

LXXXII. Les ventes faites par le clergé Belge, après l'arrêté des représentans du peuple du 22 vendémiaire an 4, mais avant la publication des lois françaises qui ont nationalisé les biens du clergé, sont radicalement nulles. — Si les acquéreurs ont ignoré la défense faite par cet arrêté, ils doivent être considérés comme possesseurs de bonne foi. — Le possesseur de bonne foi, qui a aliéné la chose sans dol et avant la demande en revendication, est tenu de bonifier, en revendiquant, l'excédant du prix de la deuxième vente sur celui de la première. — Il suffit, pour la validité des actes notariés autres que les testamens, que les témoins assistent à la lecture et à la signature de l'acte. (*Arrêt de la même Cour, du* 8 *mai* 1824.)

LXXXIII. Les tribunaux peuvent, eu égard aux circonstances, différer de

prononcer la résolution d'un contrat, même au cas pour lequel elle avait été formellement stipulée. — Le vendeur de divers objets distincts qui a contrevenu au contrat en revendant l'un de ces objets, est non recevable à invoquer la clause résolutoire stipulée pour faire résoudre le contrat à l'égard des autres. — Le cédant ne peut pas repousser l'action en dommages-intérêts du premier cessionnaire, résultant d'une deuxième cession à un tiers, en lui opposant le défaut de signification de son transport, qui l'eût mis à couvert d'une seconde cession. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 26 *mai* 1826.)

LXXXIV. Le vendeur qui a produit dans un ordre et demandé d'être colloqué pour la partie du prix encore due, doit être déclaré non recevable à demander la résolution de la vente. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 2 *juin* 1824.)

LXXXV. Dans une instance où il y a deux défendeurs, l'un d'eux peut former contre l'autre, par des conclusions incidentes, une demande en résolution d'un contrat passé entre eux, si cette demande a pour objet de faire juger que ce défendeur doit être écarté du procès. — Les héritiers légaux d'un individu qui a laissé des enfans naturels reconnus, n'ont pas pu valablement vendre un objet sans l'intervention des enfans naturels. — La vente, faite par les *héritiers légaux*, d'un objet de la succession, est nulle à l'égard des *enfans naturels reconnus du défunt*, bien qu'il n'y ait pas eu, de la part de ces derniers, de demande d'envoi en possession, s'il y a NOTORIÉTÉ, que les héritiers les avaient admis à l'exercice des droits résultans de leur reconnaissance. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 16 *juin* 1824.)

LXXXVI. Une avenue formée pour l'agrément, et conduisant d'une abbaye à une grande route, n'est pas censée comprise dans la vente de cette abbaye avec ses appendances et dépendances. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 17 *juillet* 1824.)

LXXXVII. L'action par laquelle l'acheteur demande la délivrance de diverses parties de terre qu'il prétend avoir été comprises au nombre des biens vendus, n'est pas dans le cas de l'art. 1622 du Code civil, qui n'est applicable qu'à l'exercice de l'action en diminution de prix, ou en résiliation du contrat de la part de l'acquéreur. En conséquence il n'est pas nécessaire qu'elle soit intentée dans le délai d'un an fixé par cet article. (*Arrêt de la même Cour, du* 2 *novembre* 1824.)

LXXXVIII. Nous avons déjà rapporté deux arrêts, l'un du 27 juillet 1820, et l'autre du 4 janvier 1823, qui ont décidé que la seule publication de l'art. 1583 du Code civil a opéré les mêmes effets que la réalisation par œuvres de loi, relativement aux biens acquis sans adhéritance avant cette publication. Un troisième arrêt rendu par la Cour de Bruxelles, le 3 novembre 1824, a confirmé cette jurisprudence qui ne peut plus aujourd'hui être controversée.

LXXXIX. Le pacte commissoire n'est censé stipulé qu'en faveur du vendeur, et n'acquiert de droit qu'à lui seul, en sorte qu'il a le choix, ou d'user de ce pacte, ou de poursuivre l'acheteur en paiement, sans que celui-ci puisse de son côté demander la résolution du contrat. — La stipulation ajoutée au pacte commissoire que le bien sera revendu à la folle

enchère ne change pas la nature et les effets de ce pacte. (*Arrêt de la même Cour, du* 10 *décembre* 1824.) Cet arrêt est conforme à la doctrine de *Pothier*, et à la législation romaine.

XC. On peut stipuler, en termes généraux, dans un acte de vente, que le vendeur ne sera tenu à aucune garantie, sans devoir énumérer chacun des objets, à l'égard desquels on entend qu'il n'y ait pas lieu à garantie. — La clause que l'acheteur sera tenu de souffrir toutes les servitudes quelconques dont le fonds vendu se trouve grevé, comprend celle de ne pouvoir planter ou bâtir. (*Arrêt de la même Cour, du* 8 *janvier* 1825.) Quoique la question relative à l'appel ne soit qu'une question de procédure, comme elle a été décidée par le même arrêt, nous ajouterons que, pour pouvoir interjeter appel d'un jugement qui, statuant préparatoirement sur l'action principale, déclare non fondée la demande en garantie à laquelle l'action principale a donné lieu, il n'est pas nécessaire d'attendre qu'il ait été définitivement prononcé sur cette action.

XCI. Il résulte de l'art. 1886 que nul ne peut être contraint de céder sa propriété, hors les cas exceptés par la loi, et il n'y a lieu à partage et licitation d'un immeuble qu'autant qu'il est commun entre les parties. D'après ce principe, si l'usufruitier a réuni une maison à lui appartenant à celle dont il avait l'usufruit, par des constructions telles que les deux maisons ne puissent plus être partagées sans grand dommage, les tribunaux peuvent ordonner la licitation de l'ensemble. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, de* 1825.)

XCII. Celui qui, par suite d'un contrat passé avec le maire d'une ville, a vendu et livré, pour compte de cette dernière, les objets qu'elle était requise de fournir d'après un ordre du gouvernement existant à cette époque, a, pour obtenir le paiement du prix des objets ainsi vendus et livrés, et dont le maire, avec qui il a contracté, s'est reconnu redevable, une action contre la ville, pour le compte de laquelle la livrance a été faite, sans que celle-ci puisse le renvoyer à se pourvoir, de ce chef, contre le gouvernement dont émanait la réquisition. — L'approbation donnée à un tel contrat par le préfet, autorisé à régler les livrances requises, de la manière qu'il jugerait la plus convenable d'après l'urgence des circonstances, a eu l'effet de rendre ce même contrat obligatoire pour la ville au nom de laquelle il avait été fait. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 14 *février* 1825.)

XCIII. Les dispositions de l'art. 7 de l'arrêté du directoire du 23 frimaire an 4, concernant la vente des biens nationaux, ne peuvent pas être invoquées par les acquéreurs de ces mêmes biens, pour prétendre que des parties de terre non comprises dans les tenans et aboutissans des biens qui leur ont été déterminément et spécifiquement vendus font néanmoins partie de la vente, par cela seul qu'elles composaient avec les biens vendus une seule et même exploitation. (*Arrêt de la même Cour, du* 17 *février* 1825.)

XCIV. Toute acquisition faite par le supérieur d'un ordre religieux était, *de plein droit et quelles que fussent les circonstances*, réputée faite au profit de son monastère. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 10 *mars* 1825.)

XCV. Celui qui a vendu des biens appartenant à un individu vivant,

dont il est l'héritier présomptif, et qui, par un second acte, s'est obligé à payer une somme déterminée à titre de dommages-intérêts, pour le cas où l'acquéreur serait évincé, ne peut pas se soustraire au paiement de cette somme sur le fondement que la vente du bien d'autrui ou de la succession d'une personne vivante est nulle, si, lors du premier acte, l'acquéreur ignorait que son vendeur ne fût pas propriétaire. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 17 *mars* 1825.) Nous ignorons sur quoi on pouvait se fonder pour prétendre que, dans cette affaire, on avait fait une fausse application des art. 1552, 1599 et 1600 du Code civil.

XCVI. Lorsqu'il y a lieu à expropriation, pour cause d'utilité publique, de biens appartenant à des mineurs, on ne doit pas observer les formalités prescrites par les lois sur la vente de cette espèce de biens. — En pareil cas, le tuteur, à ce dûment autorisé par le conseil de famille, peut accepter l'offre amiable d'un prix, au lieu de le faire fixer judiciairement, et le tribunal doit homologuer la délibération du conseil de famille si, d'ailleurs, le prix offert lui parait suffisant. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 22 *mars* 1825.)

XCVII. Nous avons déjà rapporté deux arrêts, dont le dernier est du 8 novembre 1823, qui ont jugé que l'adjudication de foins et regains sur pied, doit être considérée comme une vente d'objets mobiliers, dont la déclaration préalable doit être faite. Un 3e arrêté confirme cette jurisprudence, qui est maintenant fixée, quand même l'acte énoncerait formellement qu'on donne *en bail, pour un an,* si cet acte se réfère à des affiches qui annonçaient une vente d'herbes. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 13 *avril* 1825.)

XCVIII. Une vente de meubles par acte authentique ne peut pas être opposée au créancier du vendeur qui a fait saisir ces meubles, s'ils sont restés en la possession de ce dernier. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 5 *mai* 1825.)

XCIX. Lorsqu'une promesse porte que la somme qui en fait l'objet sera, à l'échéance, payée à celui en faveur de qui elle est reconnue, *ou à quiconque en sera alors porteur,* celui qui l'a souscrite ne peut pas, à défaut de la signification de la cession qui en aurait été faite, opposer au cessionnaire, *porteur de la promesse,* le paiement qu'il aurait fait au cédant avant l'échéance. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 8 *juin* 1825.)

C. Nous avons rapporté, sous le n° 86, un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 17 juillet 1824, qui juge qu'une avenue conduisant d'une abbaye à une grande route n'est pas censée comprise dans la vente de cette abbaye avec ses appendances et dépendances. Un arrêt rendu postérieurement par la même Cour décide au contraire, que les avenues conduisant uniquement à une abbaye et à une ferme doivent être considérées comme en étant des dépendances, et partant, comme comprises dans la vente de cette abbaye et de cette ferme, quoiqu'elles ne soient point désignées dans le procès-verbal d'estimation, si d'ailleurs ce procès-verbal indique les limites des biens vendus par les expressions *au chemin. . . . le chemin. . . .* (*Arrêt du* 25 *juin* 1825.) Mais ce qui doit fixer la jurisprudence sur ce point, c'est que, par arrêt de la Cour de cassation, du 29 mai 1826, le premier arrêt a été confirmé, par ce motif, que l'interprétation d'un contrat de vente est une

décision en *fait* et non pas en *droit*, que l'interprétation de fait est irrévocablement au pouvoir du juge d'appel, qu'ainsi la loi du contrat et les lois 1re et 7, ff. *de pactis*, n'étaient pas applicables. Le même arrêt de cassation juge que l'arrêté du 23 fructidor an 4, sur le mode d'estimation des biens nationaux à vendre, et notamment l'art. 7 qui prescrit de vendre par exploitation, ne peut pas être invoqué, quand il s'agit de savoir si l'adjudication contient ou ne contient pas cet objet.

CI. Les différentes manières dont on a jusqu'à ce jour interprété ou appliqué l'art. 1599, et les différences essentielles qui se trouvent entre la législation romaine et le Code français sur cette partie de la législation, ont donné lieu à une infinité de commentaires, qui font désirer que le véritable sens de la disposition qui déclare nulle la vente de la chose d'autrui soit fixé, soit par une législation, soit par une jurisprudence uniforme; ces observations nous sont suggérées par un arrêt qui juge que, sous l'empire du Code civil encore en vigueur, la vente de la chose d'autrui est nulle seulement à l'égard du propriétaire de la chose vendue, mais valable entre le vendeur et l'acheteur; et *spécialement :* que le propriétaire qui a vendu seul un bien commun, en se portant fort pour son co-propriétaire absent, et qui a mis l'acheteur en possession du bien vendu, peut demander le paiement de la partie du prix compétant à son co-propriétaire, si l'acheteur s'y est formellement obligé, et si celui-ci s'en rapporte à justice sur la validité du paiement demandé. (*Arrêt de la même Cour, du* 30 *juin* 1825.) Il est certain que cet arrêt est en contradiction directe avec l'art. 1599 qui, après une discussion très-approfondie au conseil d'État, avait été substitué à la législation romaine que la jurisprudence de cet arrêt fait revivre.

CII. Déjà plusieurs arrêts, notamment ceux des 18 octobre 1821, des 25 avril et 9 juillet 1823, et 20 mars 1824, avaient fait l'application de l'art. 1690 du Code civil. Un quatrième arrêt juge que le cessionnaire d'une rente doit être déclaré non recevable dans son action contre les héritiers nu-propriétaires du débi-rentier, comme n'étant pas saisi, à défaut de signification de sa cession, bien qu'elle ait été signifiée à la veuve usufruitière, et en outre à l'avoué des héritiers. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 11 *juillet* 1825.) On peut ajouter à tous ces arrêts celui rendu par la Cour de Bruxelles, le 30 novembre 1809, qui juge que la signification de la cession, faite au domicile élu dans cette obligation, ne saisit pas.

CIII. Pour rendre translatif de propriété l'acte par lequel le mari disposait d'un immeuble appartenant à sa femme, et situé sous le chef-lieu de Mons, il fallait nécessairement qu'il prêtât le serment prescrit par le chap. 12, § dernier, des chartes de ce chef-lieu. — L'aliénation d'un immeuble de cette nature, nulle à défaut de prestation de serment, ne devenait pas valable, lorsque cet immeuble constituait un main-ferme, par la transaction faite avec la femme devenue veuve avec enfans. — Le titre qui, par erreur de droit, aurait été regardé comme translatif de propriété ne pouvait pas être censé constituer un juste titre dans le sens de l'art. 2 du décret des archiducs, du 20 mars 1606. — Le chap. 12 des chartes du chef-lieu de Mons qui, à défaut de prestation, par le mari, du serment requis lors de l'aliénation de biens appartenant à la femme, annulait l'œuvre

30.

de loi, n'annulait pas également l'obligation que le mari contractait de maintenir l'aliénation par lui faite. — Les héritiers du mari devaient, comme soumis aux obligations contractées par celui-ci, respecter les aliénations de l'espèce de celle dont il vient d'être parlé. — L'art. 19, du chap. 109 des chartes du Hainaut n'était pas applicable à une action en revendication. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 25 *juillet* 1825.)

CIV. L'art. 1653 qui permet à l'acquéreur, troublé ou en danger de l'être, de suspendre le paiement du prix ne peut pas être invoqué pour faire décider qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire du jugement qui le condamne au paiement de son prix d'achat, lorsque son refus n'est basé que sur une demande, formée par lui-même, en nullité ou en résolution de la vente. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 28 *juillet* 1825.)

CV. Le vendeur, par acte authentique, d'objets mobiliers, dont il est resté en possession, ne peut pas se refuser à en faire la délivrance, sur le motif qu'ils ont été saisis par un de ses créanciers, à qui la vente, non suivie de tradition, ne serait pas opposable, et que lui-même a intenté une action en nullité, du chef de dol et de violence. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 30 *octobre* 1825.) Cet arrêt est fondé sur ce que l'acte de vente fait foi que les deux parties ont été d'accord sur la chose vendue et sur le prix ; que dès lors, aux termes de l'art. 1683 du Code civil, la vente a été parfaite, et la propriété des meubles acquise à l'acheteur, sans qu'il soit besoin de s'enquérir si cette vente a été ou non suivie d'une tradition réelle.

CVI. A défaut de protêt, le porteur de lettres de change, souscrites en paiement du prix d'adjudication de bois de l'État, perd tout recours contre les accepteur et endosseur, *cautions de l'adjudicataire*, quoiqu'une clause de l'adjudication porte : qu'indépendamment des lettres de change le receveur qui a fait procéder à la vente se réserve de poursuivre les cautions en vertu du procès-verbal d'adjudication. — Toute action du chef de ces lettres de change se prescrit par cinq ans. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 8 *novembre* 1825.)

CVII. Celui qui est devenu cessionnaire, à ses risques et périls, d'une créance résultant de fournitures, soi-disant faites au gouvernement et déjà liquidées dans un bureau de la guerre, a une action en garantie contre le cédant, si ultérieurement, le ministre de la guerre rejette cette créance sur le motif que les fournitures sont dues par un autre gouvernement, et si le cédant ne s'est pas pourvu en temps utile contre la décision du ministre. (*Arrêt de la même Cour, du* 21 *novembre* 1825.)

CVIII. Il n'est pas indispensable pour la validité d'une vente que le contrat exprime le prix pour lequel elle a été faite, quoiqu'il y soit dit que la vente est faite : *moyennant son paiement et satisfaction que le cédant reconnaît avoir reçu du cessionnaire, au moyen de quoi il le tient quitte et le décharge de toutes choses.* (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 25 *novembre* 1825.)

CIX. Sous l'empire de la coutume de Santhoven, l'aliénation, faite par le père, des biens dévolus à ses enfans était valable en soi, mais seulement résoluble en cas de survie des enfans. — L'acceptation de la succession de leur

père rendait les enfans non recevables à demander cette résolution. (*Arrêt de la même Cour, du* 15 *décembre* 1825.)

CX. Le créancier autorisé par justice à faire vendre le gage n'est pas censé mandataire du propriétaire, et par suite, il ne lui est pas interdit de se rendre adjudicataire. — L'adjudication au profit d'un des témoins assistant l'officier public qui procède à la vente ne peut pas être déclarée nulle, lorsqu'elle a eu lieu au même prix que celles faites à d'autres personnes. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 16 *janvier* 1826.)

CXI. Le dessaisissement du failli n'a pas pour effet de rendre nulle une vente de marchandises faite *à la mesure*, antérieurement à l'époque à laquelle l'ouverture de la faillite est fixée, mais qui n'étaient pas mesurées à cette époque. En d'autres termes : une vente de marchandises faite *à la mesure* est parfaite du moment où les parties sont convenues de la chose et du prix, quoique la marchandise n'ait pas été mesurée. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 20 *avril* 1826.) Dans cette affaire on invoquait l'art. 1585 pour faire perdre de vue l'art. 1583; mais la Cour n'a pas été dupe de ce moyen fallacieux.

CXII. L'acquéreur d'un immeuble, moyennant une rente et un capital exigible à des époques déterminées, ne peut pas se refuser à payer les arrérages de la rente et les intérêts de ce capital, par cela seul qu'il existe des inscriptions non déclarées lors de la vente. — Dans ce cas le vendeur est tenu de fournir caution pour la partie du prix qu'il a reçue, et pour le capital exigible qui lui est offert, ou de rapporter la main-levée des inscriptions. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 1er *mai* 1826.)

CXIII. On doit considérer comme exercice illégal de l'art de guérir l'annonce de la découverte et la vente d'une substance présentée comme un remède universel; par suite, l'auteur d'un pareil fait est passible des peines portées par l'art. 18 de la loi du 12 mars 1818. — Le débitant de cette substance est passible des mêmes peines. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 17 *juin* 1826.)

CXIV. L'acquéreur d'un moulin banal, par bail à rente antérieur à la suppression des droits féodaux en Belgique, a droit à une réduction de la vente, en raison de la suppression de la banalité, quoiqu'il soit stipulé dans son contrat : que la vente ne pourra subir aucune réduction, nonobstant : toutes servitudes auxquelles le moulin pourrait se trouver soumis; toutes contributions levées même par force; la destruction du moulin que le preneur devra reconstruire, et l'obligation de soutenir à ses périls et risques tous procès concernant la banalité sans aucun recours contre le vendeur. — L'administration du syndicat ne doit garantie de la réduction à celui qui avait acquis la rente du gouvernement français, qu'en proportion du prix d'achat. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 22 *juin* 1826.)

CXV. Une servitude de passage ne pouvait pas, sous l'empire du droit romain, résulter de la destination du père de famille. — D'après ce principe, la clause contenue dans les adjudications des domaines, que les biens se vendent avec toutes leurs servitudes actives et passives, et comme en jouissaient les précédens propriétaires, ne peut pas être assimilée à la clause expresse, nécessaire pour maintenir entre deux fonds ayant appartenu au

même propriétaire une servitude de passage, lorsqu'il existe des signes apparens qui prouvent que l'ancien propriétaire exerçait ce passage. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 3 *juillet* 1826.)

## DEUXIÈME SECTION.

### *Louage.*

1708 à 1831.

CXVI. Un contrat de louage où il est dit que la location se fait pour trois, six ou neuf ans, sans qu'il soit parlé de la faculté qu'auraient le preneur et le bailleur de résilier la convention à la fin des deux premiers termes, ni de l'obligation de donner congé, présente les caractères d'un bail de neuf ans, qui peut être résolu par l'une ou l'autre des parties contractantes à l'expiration de la troisième ou de la sixième année. Ce n'est pas un bail de trois, de six ou de neuf ans, qui cesse de plein droit à la fin de chaque terme, sans qu'il soit nécessaire de donner congé. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 31 *mars* 1814.)

CXVII. Le locataire répond de l'incendie. (*Arrêt de la même Cour, du* 13 *avril* 1814.) La Cour s'est bornée à faire l'application de l'art. 1733 du Code civil, sans aborder la question de savoir si le locataire répond de l'incendie arrivé par le fait d'un tiers; et, dans le fait, cette question ne pourra jamais être résolue d'une manière satisfaisante, parce qu'il sera toujours très-difficile d'acquérir la preuve, à moins qu'elle ne résulte d'une procédure criminelle, ou de quelques circonstances qui mettent le tiers à découvert. La législation romaine et ses plus célèbres commentateurs ne donnent aucunes dispositions positives, et le Code français a gardé le silence, de sorte que cette question restera toujours dans le domaine de la jurisprudence.

CXVIII. Losque le bailleur s'est réservé la faculté de résilier le bail en cas de vente avant l'expiration du temps déterminé, et qu'il a usé de cette faculté en donnant congé au locataire, antérieurement à la vente du bien loué, l'acquéreur n'est pas tenu de son côté d'avertir le locataire au temps d'avance usité pour les congés aux termes de l'art. 1748. (*Arrêt de la même Cour, du* 2 *mai* 1814.)

CXIX. La procuration générale ne comprend pas le pouvoir de résilier un bail fait par le mandant comme preneur; et *particulièrement :* la résiliation consentie par la femme, en vertu d'une procuration générale de son mari, est inopérante contre ce dernier. — Des actes de possession et de propriété, exercés par le bailleur sur une partie de la chose louée, après cette résiliation, n'emportent pas une ratification tacite de la part du preneur. (*Arrêt de la même Cour, du* 18 *juillet* 1814.) Cet arrêt est particulièrement fondé sur ce que les renonciations, comme les donations, excèdent les termes du mandat ordinaire de gérer. Mais la législation romaine, et de célèbres commentateurs, ayant publié une doctrine contraire, il est à désirer que de nouveaux arrêts fixent ce point de jurisprudence.

CXX. La durée de baux faits par un usufruitier ne se règle pas d'après la loi sous l'empire de laquelle ces baux ont été passés, mais d'après la loi

en vigueur à l'époque où le droit d'usufruit a pris naissance. (*Arrêt de la même Cour, du* 13 *avril* 1825.) Le droit commun des Pays-Bas qui faisait cesser à la mort de l'usufruitier les baux par lui consentis avait pris naissance dans le droit romain, et peu de coutumes s'en étaient écartées.

CXXI. Un bail à ferme consenti par les parens à l'un de leurs enfans, pour un terme de 18 ans, à un prix très-modéré n'est pas nul; il est seulement réductible au terme ordinaire. Il y a lieu à ordonner le rapport de l'avantage indirect qu'il peut présenter. (*Arrêt de la même Cour, du* 12 *juillet* 1815.)

CXXII. Le locataire d'un moulin qui, à son entrée, a payé le montant de la valeur des ouvrages tournans et mouvans ne peut, sur la poursuite du créancier hypothécaire, être expulsé avant d'avoir obtenu la restitution de ces impenses. — L'acquéreur qui, au mépris du droit de rétention du locataire, s'est mis en possession des ouvrages dont celui-ci a payé la valeur à son entrée, peut être personnellement obligé d'en payer le prix au locataire, sans pouvoir en offrir le délaissement. (*Arrêt de la même Cour, du* 13 *juillet*. 1815.) Cette affaire a donné lieu à une discussion très-lumineuse sur la nature et l'étendue du droit de rétention en général, et on a examiné la question de savoir si la loi du Code de Justinien au titre *etiam ob chirographariam pecuniam pignus teneri posse*, qui autorise la rétention du gage mobilier par le créancier, non-seulement jusqu'au paiement de la dette, pour laquelle le gage a été donné, mais encore jusqu'à l'acquit d'une autre contractée postérieurement, lors même qu'il n'y aurait eu aucune stipulation à cet égard, est admise en jurisprudence. On a cru reconnaître l'esprit de cette loi dans les art. 1749 et 2062 du Code civil, et nous ne sommes pas éloignés d'admettre cette opinion.

CXXIII. Le fermier de biens frappés de saisine pour défaut de paiement d'une dette *personnelle*, dont il a obtenu le purgement par subrogation au créancier, est comptable des fruits envers le débiteur son maître, qui rentre dans la possession de ses biens par suite d'un arrière-purgement. (*Arrêt de la même Cour, du* 24 *janvier* 1816.) La discussion et l'arrêt lui-même ont donné lieu à un développement très-lumineux de l'opinion des commentateurs sur la coutume de Liége (réformation de Groesbeeck), et l'arrêt a été confirmé en cassation par arrêt du 22 juillet 1817.

CXXIV. Ce n'est point au propriétaire à prouver que le preneur dont le bail à ferme est expiré a eu et conservé la jouissance d'une pièce de terre comprise dans une plus grande quantité qui lui a été donnée en location; mais c'est au preneur à désigner sur les lieux de ces anciennes limites, la pièce de terre dont on lui conteste la relivrance. (*Arrêt de la même Cour, du* 4 *décembre* 1816.)

CXXV. Les biens appartenant à des corporations ecclésiastiques dans les ci-devant Pays-Bas autrichiens, et spécialement dans la province du Hainaut, ne pouvaient pas être donnés en bail emphythéotique, soit perpétuel, soit à long terme, soit enfin pour un terme excédant neuf ans, sans observer les formalités requises pour l'aliénation de leurs biens immeubles. (*Arrêt de la même Cour, du* 28 *mai* 1817.) Les chartes spéciales du Hainaut étaient à cet égard conformes à l'édit du souverain sur l'exécution des synodes de Cambrai et de Malines.

CXXVI. D'après l'art. 1775 du Code civil, le bail des héritages ruraux, quoique sans écrit, cesse de plein droit à l'expiration du temps pour lequel il est censé fait, et d'après l'art. 1737, cette expression de *plein droit* comporte qu'il n'est pas nécessaire pour la cessation que le propriétaire donne congé au fermier. D'après l'art. 1774, le bail sans écrit d'un fonds rural n'est censé fait que pour un an, si les fruits se recueillent en entier dans le cours de l'année, et l'art. 1776 assimilait pour tous les effets la possession au bail fait sans écrit; il s'ensuit que le droit qui en résulte est que chaque année il s'opère un nouveau bail, mais pour la durée d'une année seulement. (*Arrêt de la même Cour, du* 25 *juin* 1817.) La loi est si contradictoire sur les baux sans écrits, qu'il serait à désirer qu'on adoptât la législation des États de Hollande et d'Utrecht, d'après laquelle aucune location d'immeubles, soit maisons ou biens ruraux, n'était valable sans écrit. La loi du 28 septembre 1791 de la police rurale avait fait une chose utile en abrogeant la tacite réconduction qui a toujours donné lieu à nombre de difficultés.

CXXVII. Le preneur, qui avant l'expiration d'un bail rural écrit, a refusé de le renouveler, moyennant un rendage plus élevé, ne peut pas invoquer la tacite réconduction, sous le prétexte qu'il aurait été laissé en possession, si, d'ailleurs sur son refus, le bien a été affermé à un autre. — Et si, loin d'être possesseur de bonne foi, il est prouvé qu'il ne pouvait plus continuer comme locataire l'occupation de la terre, il est non recevable à exercer le droit de rétention pour le remboursement des frais de labour et semences. (*Arrêt de la même Cour, du* 17 *juin* 1817.)

CXXVIII. L'art. 1776 du Code civil n'est applicable qu'au cas où le preneur a été laissé dans la possession après l'expiration du bail sans congé préalable; il ne l'est pas, lorsqu'il s'agit d'un droit dépendant de la volonté du propriétaire de faire cesser un bail dont le terme n'est pas encore expiré, aucune loi n'ayant établi qu'à défaut d'avoir déclaré cette volonté dans un temps déterminé le bailleur serait présumé avoir renoncé à ce droit. — Lorsqu'un congé a été notifié, et que des actes postérieurs constatent la persévérance du propriétaire, le fermier ne peut pas invoquer l'art. 1776, dans la supposition même où il aurait été laissé en possession postérieurement à cette époque. (*Arrêt de la Cour de Cassation de Bruxelles, du* 19 *novembre* 1818.)

CXXIX. Lorsqu'un contrat de bail à loyer accorde, après le terme fixé pour le paiement, un délai fatal qui entraîne la résiliation, le locataire qui a encouru cette déchéance ne peut pas se prévaloir d'un pareil délai pour s'opposer à la saisie-exécution de ses meubles, à l'égard d'un second terme pendant lequel il a continué à occuper la maison. Le bailleur a droit de suite sur les meubles transférés par le preneur dans sa nouvelle habitation en conséquence de la résiliation qu'il avait acceptée. (*Arrêt de la même Cour, du* 18 *mars* 1818.)

CXXX. La prolongation d'un bail consentie par acte sous seing-privé du mandataire ne fait pas foi de sa date contre les héritiers du mandant et au profit du locataire ou fermier. (*Arrêt de la même Cour, du* 5 *septembre* 1818.) La jurisprudence est bien loin d'être fixée sur cette question, qui sera encore long-temps controversée.

CXXXI. L'acquéreur d'un immeuble occupé à titre de bail, qui veut donner congé au locataire, n'est pas tenu de notifier à ce dernier copie de son titre d'acquisition; il suffit qu'il indique la date de ce titre dans l'acte de congé. (*Arrêt de la même Cour, du* 10 *octobre* 1818.)

CXXXII. Si l'entrepreneur d'ouvrages, par suite de devis et marchés, devient hors d'état de fournir la matière, et que celui qui l'en a chargé paie les travaux et fournisse les objets nécessaires, ce dernier ne peut pas être contraint à payer le prix convenu, et être renvoyé pour le montant de ses impenses, à concourir dans la masse de l'entrepreneur tombé en faillite. (*Arrêt de la même Cour, du* 9 *novembre* 1818.) La discussion sur l'appel présente des moyens puisés dans le droit romain, et dont l'application devait nécessairement écarter les prétentions des commissaires au concordat.

CXXXIII. Lorsque de plusieurs preneurs solidaires un seul reste en possession après l'expiration d'un bail écrit, le bailleur n'est pas en droit de prétendre qu'il y a tacite réconduction à l'égard des autres, qui n'ont pas continué de jouir de la chose louée. (*Arrêt de la même Cour, du* 16 *avril* 1819.) La prétention du bailleur était trop contraire à la législation romaine, et à l'opinion unanime des auteurs pour pouvoir être accueillie par la Cour.

CXXXIV. La concession de la jouissance et possession d'un immeuble, sous réserve d'une prestation annuelle, pour neuf ans et un jour, est un bail emphythéotique, et non un acte translatif de propriété à titre de rente ou de bail à rente. (*Arrêt de la même Cour, du* 7 *juillet* 1819.) Cet arrêt est conforme aux principes en matière d'interprétation de contrats.

CXXXV. Celui qui détient un immeuble à titre de simple administrateur, et comme mandataire du propriétaire, ne peut pas usurper le droit de rétention, à raison des impenses et améliorations qu'il y a faites. (*Arrêt de la même Cour, du* 27 *octobre* 1819.) Ainsi que nous l'avons déjà dit, le droit de rétention, qui est de droit naturel, était conservé par le droit romain comme il l'a été depuis par la jurisprudence française et belgique, et par l'opinion des plus célèbres commentateurs; mais la question résolue par la Cour supérieure de Bruxelles, l'ayant été dans un sens contraire au Digeste, et à l'opinion de *Voët* et de *Pothier*, on peut, sans manquer de respect à l'autorité des arrêts, suspendre son jugement sur un point qui peut être encore controversé.

CXXXVI. Le dépositaire chargé du séquestre judiciaire d'une ferme et terres en dépendantes, à la demande des parties qui plaident sur le droit de propriété et à l'intervention des créanciers inscrits, peut, à la fin du bail, expulser le fermier. Il n'est point tenu de suivre le nouveau bail, s'il n'a pas été consenti par toutes les parties interessées. (*Arrêt de la même Cour, du* 11 *novembre* 1819.)

CXXXVII. Lorsque dans le bail, consenti par un brasseur, d'une maison à usage de cabaret, il est stipulé que le preneur ne pourra débiter d'autres bières que celles provenant de la brasserie du bailleur, *à l'exception des bières venant de l'étranger*, cela ne doit pas exclusivement s'entendre des bières fabriquées hors du royaume. (*Arrêt de la même Cour, du* 9 *février* 1820.)

CXXXVIII. La peine de déchéance stipulée dans un bail n'est pas une clause pénale proprement dite, mais une condition résolutoire, qui est surtout de rigueur, si le fermier, en la stipulant, s'est obligé de déguerpir sans pouvoir contredire. (*Arrêt de la même Cour, du* 11 *février* 1820.)

CXXXIX. Lorsqu'à l'expiration d'un bail à ferme, les biens livrés sont partagés, entre les héritiers du bailleur, par parties distinctes qui peuvent être occupées ou cultivées séparément, le fermier n'est pas en droit de se maintenir, par la tacite réconduction, dans la jouissance de tous les biens compris daus le bail, nonobstant le congé à lui donné par quelques-uns des héritiers du bailleur, relativement aux parties de biens qui leur sont échus en partage. (*Arrêt de la même Cour, du* 28 *avril* 1820.)

CXL. Lorsque, dans un bail à ferme pour un terme de neuf années, il est stipulé que *le preneur devra laisser le tiers des terres en jachère et les abandonner sitôt la récolte faite de la dernière année du bail*, le fermier sortant n'est point tenu d'abandonner le tiers des terres au fermier entrant, après la récolte de la huitième année. (*Arrêt de la même Cour, du* 7 *juin* 1820.)

CXLI. Le tribunal civil de Mons s'était déclaré incompétent pour connaître des contestations auxquelles donnaient lieu des contraintes décernées contre les fermiers du droit de barrière. La Cour supérieure de Bruxelles a réformé ce jugement, et les considérations sur lesquelles cet arrêt est fondé sont trop importantes, pour que nous ne les rapportions pas en entier. La Cour considère que le fermier fonde ses conclusions sur le droit acquis par son bail, relativement auquel il prétend être lésé par le non accomplissement d'icelui; qu'il soutient, que par rapport aux droits civils résultant de ce contrat contre ses adversaires, comme parties contractantes et civilement obligés, ceux-ci ne peuvent, sous prétexte qu'ils agiraient prétendûment comme autorité administrative, se dispenser de discuter ces droits civils et privés en justice réglée; que ces conclusions et soutenement ne forment pas une opposition à un acte de l'autorité administrative comme telle, mais élèvent seulement une contestation judiciaire sur le non accomplissement et exécution d'un contrat de louage que les principaux de l'adversaire ont fait avec le fermier, comme simple particulier et comme personne privée; que le droit de jouir de l'objet loué, qui résulte immédiatement du droit de louage est, dans le chef et au profit du preneur, un bien incorporel qui augmente son avoir et constitue ainsi une véritable propriété; que le locataire qui a ce droit de jouir a, par cela même et sous ce rapport, une espèce de créance contre le propriétaire de la chose louée, à l'effet de le contraindre à lui laisser cette libre jouissance, ainsi que ce dernier y est obligé; que cette faculté de jouir, est au moins un droit civil dans la personne du fermier, que conséquemment, dans l'espèce, la contestation entre les parties a pour objet une propriété ou un droit qui en dérive, ainsi qu'une créance et un droit civil; que par suite cette contestation est exclusivement du ressort des tribunaux, ce qui n'est aucunement contraire à l'art. 187 et à l'art. 2 additionnel de la loi fondamentale. (*Arrêt du* 9 *novembre* 1820.) Cet arrêt fait époque dans la jurisprudence en matière de compétence.

CXLII. Les marguilliers d'une église, qui ont fait un bail pour plus

de neuf ans, sans observer les formalités prescrites par le décret du 30 décembre 1809, sont recevables à en demander la nullité, même après l'avoir exécuté volontairement (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du 7 décembre* 1820.) Cet arrêt est fondé sur ce principe d'ordre public, que la sage prévoyance du législateur en prescrivant, dans l'intérêt des établissemens publics, des formes tutélaires pour la passation de leurs baux à terme, et surtout pour ceux à long terme, pourrait être trop facilement éludée, si on avait égard à l'exécution volontaire des baux irréguliers.

CXLIII. La question précédente jugée, la même affaire en a présenté une seconde relative au bail, et il a été jugé que le bureau des marguilliers ne peut valablement faire des baux pour un terme de plus de neuf ans, sans observer les formalités prescrites par le décret du 30 décembre 1809. (*Arrêt de la même Cour, du* 15 *mars* 1821.) Cet arrêt n'a pas prononcé 1° : sur la question du droit de rétention qui, dans l'ancienne jurisprudence, était très-controversée, d'après l'opinion des plus célèbres commentateurs ; 2° sur une question qui ne l'est pas moins, sur celle de savoir si, dans l'espèce qui était soumise à la Cour, le contrat était nul pour le tout, ou bien si la durée de la location était seulement réductible à neuf années, d'après la règle *utile per inutile non viciatur.* La diversité des opinions fait désirer que la jurisprudence soit fixée sur ce point.

CXLIV. Une contre-lettre sous signature privée non enregistrée, portant augmentation du prix d'un bail notarié, est frappée d'une nullité absolue, sans donner action contre le signataire. (*Arrêt de la même Cour, du* 15 *mars* 1821.)

CXLV. La clause qui interdit au preneur la faculté de *sous-louer la maison* qu'il prend à loyer, n'emporte pas défense d'en sous-louer une partie. (*Arrêt de la même Cour, du* 18 *juillet* 1821.) Cet arrêt fondé sur ce que les exceptions au droit commun sont d'une stricte interprétation, et sur ce qu'une disposition prohibitive à l'égard d'un tout, n'est pas nécessairement applicable à chacune des parties, est conforme à l'ancienne jurisprudence du Châtelet et de la Cour des aides, et à l'opinion de *Pothier*, de *Denisart*, et du nouveau répertoire.

CXLVI. Le fermier ou le locataire assigné en expulsion par l'acquéreur peut être reçu à prouver, par *témoins*, le terme et les conditions du bail verbal en vertu duquel il occupe le bien vendu, si l'existence et le prix du bail sont d'ailleurs suffisamment constatés. (*Arrêt de la même Cour, du* 7 *août* 1821.)

CXLVII. Le mineur émancipé ne peut, même avec le consentement de sa mère, souscrire des baux de neuf ans, plus de trois ans avant l'expiration des baux courans. — Il ne peut consentir également hypothèque pour sûreté des fermages à lui payés par anticipation. — Le paiement qui lui aurait été fait par anticipation n'est pas valable, et par suite, il en doit la restitution si le bail est déclaré nul. (*Arrêt de la Cour de Nismes, du* 12 *juin* 1821.)

CXLVIII. Nous avons rapporté plus haut un arrêt de la Cour de Bruxelles, qui a infirmé un jugement du tribunal civil de Mons, qui s'était déclaré incompétent pour connaître de contestations relatives à un bail de

barrières, et nous avons même donné le texte des considérations sur lesquelles cet arrêt est fondé. Nous devons en agir de même pour un arrêt de la même Cour, qui a prononcé dans un sens opposé, et nous le devons d'autant plus, que ce dernier arrêt a été confirmé par sept autres, dont le dernier est de la même chambre qui avait jugé différemment quelques mois auparavant, et qui s'est rendue à l'évidence des principes, en adoptant les motifs suivans. La Cour considère 1° : que si, d'après l'art. 165 de la loi fondamentale, les contestations qui ont pour objet la proprieté et les droits qui en dérivent, des créances ou des droits civils, sont exclusivement du ressort des tribunaux, on ne peut induire de cette disposition que, généralement, la connaissance de toute matière civile serait déférée au pouvoir judiciaire des tribunaux ordinaires, quoique l'art. 187 annonce une modification, en ce qui concerne le contentieux des impositions, et que, selon l'art. 2 additionnel, toutes les lois existantes demeurent obligatoires jusqu'à ce qu'il y soit autrement pourvu. 2°. Que l'arrêté du 13 février 1815, en maintenant le droit de barrière précédemment établi sur toutes les routes pavées et ferrées de la Belgique, aurait déclaré les percepteurs fermiers de cet impôt *passibles de la contrainte et de la poursuite par voie administrative, comme pour la rentrée des* CONTRIBUTIONS; que tel adjudicataire est encore chargé de surveiller la conservation des routes, et de la tenue d'un registre de service, destiné à l'inscription du rapport de tous les délits, contestations, consignations ou autres faits intéressant l'ordre public de la voierie. 3°. Que ces dispositions se trouvent régularisées par l'arrêté du 13 février 1816, qui enjoint aux fermiers du droit de barrière de verser, avant le 10 de chaque mois, la quotité mensuelle du prix de leur adjudication, et la totalité des sommes déposées ou payées en leurs mains par les redevables contestans, *sous peine de* contrainte comme en matière de contributions directes. 4°. Que les contestations ayant les impositions directes pour objet n'ont jamais été du ressort des tribunaux. 5°. Que la loi du 16 juin 1816, qui n'est qu'une loi organique en exécution de l'art. 165 de la loi fondamentale, doit par conséquent être entendue dans le même sens restrictif, et mise en harmonie avec l'art. 187, qui a pour base la disposition limitative du premier, dont il est en quelque sorte la conséquence. 6°. Que d'après ces considérations, il n'est pas exact d'assimiler un tel adjudicataire à un simple fermier ou locataire d'un bien national; que le prix du fermage et loyer n'est pas le produit d'un impôt, tandis que le prix de l'adjudication du droit de barrière est représentatif de cet impôt, pris collectivement dans l'intérêt du trésor public, dont le service serait souvent compromis par les formalités dilatoires, inhérentes aux procédures ordinaires, pour en poursuivre et obtenir le recouvrement. 7°. Que si la question sur le défaut de réparation des routes devait être soumise aux tribunaux, il en résulterait que les tribunaux s'immisceraient dans les actes purement administratifs sans aucun trait à la propriété privée, actes dont la connaissance ne peut leur appartenir. (*Arrêt du* 23 *novembre* 1821.) Cette nouvelle jurisprudence a été confirmée par de nouveaux arrêts des 14 décembre 1821, et 26 janvier 1822, qui l'ont rendue irrévocable.

CXLIX. Lorsque deux cultivateurs s'associent pour élever un troupeau

de moutons, cette convention ne forme pas une société de commerce. On ne peut y voir qu'un cheptel à moitié, dans le sens de l'art. 1818 du Code civil. ( *Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 23 *février* 1822. )

CL. Le bailleur peut faire résilier le bail, pour dommages résultant des dégradations qui proviennent de l'excès de la part du preneur dans l'usage auquel la chose donnée en louage avait été destinée. — Le preneur ne peut pas s'y maintenir jusqu'à l'expiration du bail, en rendant alors la chose en état de réparations ou bonifiant les dommages pour cause de dégradations. ( *Arrêt de la même Cour, du* 18 *mai* 1822. )

CLI. Lorsqu'un fermier a fait, *vers* l'expiration de son bail, les travaux agricoles nécessaires pour la récolte suivante sans opposition formelle de la part du propriétaire, il ne s'opère pas pour cela un nouveau bail par tacite réconduction. ( *Arrêt de la même Cour.* )

CLII. Les dommages intérêts réclamés par le propriétaire, pour indue jouissance de la part d'un fermier après l'expiration de son bail, ne se composent pas seulement de ce qui aurait été payé au propriétaire par le nouveau fermier, s'il avait joui. — L'art. 129 du Code de procédure n'est pas applicable au cas d'une condamnation à des dommages-intérêts pour indue jouissance de la part d'un fermier. — En pareil cas il peut y avoir lieu à expertise. — La partie qui a laissé nommer des experts et procéder à l'expertise, sans réclamation de sa part, est dès lors non recevable à soutenir qu'il n'y avait pas lieu à l'expertise. ( *Arrêt de la même Cour, de* 1822. )

CLIII. Le bail fait par le père à quelques-uns de ses enfans est susceptible d'être annulé, comme contenant un avantage indirect. ( *Arrêt de la même Cour, du* 3 *juillet* 1822. )

CLIV. Le bailleur à *cheptel* peut saisir-gager pour inexécution du bail, comme le bailleur à *loyer pour fermages en argent.* ( *Arrêt de la Cour de Liége, du* 19 *juin* 1822. ) Cet arrêt est fondé sur l'art. 2102 du Code civil, sur l'art. 819 du Code de procédure, et sur les principes bien connus en matière de baux à cheptel. Il a été confirmé par la Cour de cassation le 26 mai 1823. )

CLV. Le débiteur qui, par un atermoiement amiable avec ses créanciers a obtenu de continuer l'exploitation d'une fabrique, objet de son commerce, sous la surveillance de plusieurs commissaires et à condition que les bénéfices seraient employés au paiement des créanciers, n'a pas pu consentir, au profit de l'un de ces commissaires, un bail de la fabrique, qui doive être respecté en cas d'expropriation si, *par ce bail* et à raison de mise de fonds par le preneur pour pouvoir continuer la fabrication, une moitié des bénéfices lui est attribuée. — Les ustensiles qui se trouvent dans la fabrique au moment de la saisie, et qui ne font pas partie de ceux inventoriés dans le bail sont réputés appartenir au preneur et, par suite, il doit en être fait provisoirement distraction à son profit, quoi qu'il ne justifie pas sa demande suivant l'art. 728 du Code de procédure. ( *Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 14 *octobre* 1822. )

CLVI. Le locataire d'un moulin à eau peut demander une indemnité pour chômage occasioné par la guerre; mais cette indemnité ne doit pas s'étendre aux pertes réelles, essuyées par le preneur; elle doit se borner à

une indemnité proportionnée sur le prix du bail. (*Arrêt de la même Cour, du* 16 *janvier* 1823.)

CLVII. Le bail contracté *pour un an* mais avec stipulation *qu'il serait censé cautionné, à moins de renonciation de l'une ou l'autre des parties*, doit être considéré comme un bail dont la durée est *illimitée*, et par suite donner lieu au droit de quatre pour cent. (*Arrêt de la Cour de La Haye, du* 16 *avril* 1823.)

CLVIII. Lorsqu'il s'agit de procéder à la vente de l'objet loué, le preneur n'a pas le droit d'exiger que l'on insère au cahier des charges qu'il pourra en retenir la jouissance, jusqu'au remboursement des indemnités qui lui sont dues; et ce, nonobstant l'opposition de créanciers antérieurs au bail, et spécialement: ce fermier n'a pas ce droit si, par une clause de ce bail, il a été dit qu'à l'expiration de ce bail, le preneur pourrait continuer la jouissance à un prix convenu de gré à gré, à défaut de quoi le preneur ne pourrait rentrer en jouissance de l'objet loué, ou le louer à d'autres sans paiement préalable au preneur de ses impenses, et si, en outre, il est intervenu entre le preneur et le bailleur, un jugement qui condamne ce dernier au paiement de certaine somme, et *autorise le preneur à continuer la jouissance de l'objet loué jusqu'au remboursement.* (*Arrêt de la même Cour, du* 5 *juillet* 1823.) Les autorités puisées dans le droit romain, dans le Code français, dans les traités de *Pothier,* ont échoué devant les droits réels que des créanciers hypothécaires ont sur une propriété qui est leur gage.

CLIX. En cas de vente de la chose louée, le locataire ne peut pas opposer à l'acquéreur qui veut l'expulser un bail authentique dans lequel il ne figure point, mais qu'il allègue, avec offre de preuve, avoir été réellement fait à son profit, sous le nom d'un autre. Pareille preuve est inadmissible contre l'acquéreur. (*Arrêt de la même Cour, du* 17 *octobre* 1823.)

CLX. Les tribunaux de commerce sont incompétens pour connaître de la demande formée par un marchand, contre l'individu qui s'est engagé à son service comme commis voyageur, en paiement du dédit de celui-ci, pour le cas où il ne remplirait pas son engagement. (*Arrêt de la même Cour, du* 30 *octobre* 1823.) L'arrêt est fondé sur ce que la convention sur laquelle l'action était fondée renferme un véritable contrat de louage, qui n'a aucune liaison nécessaire avec le commerce.

CLXI. Le bail pour *trois, six ou neuf ans,* au choix et à l'option du locataire, présente les caractères d'un bail de neuf ans, qui peut bien être résolu par le locataire, à l'expiration de la troisième ou de la sixième année, en donnant un congé en due forme avec le délai d'usage, mais qui ne cesse pas de plein droit, en faveur du locataire, à la fin de la troisième ou de la sixième année. (*Arrêt de la même Cour, du* 6 *novembre* 1823.)

CLXII. Celui qui a pris à bail des biens d'une personne qu'il croyait de bonne foi en être le propriétaire, peut réclamer, à charge du véritable propriétaire qui demande la nullité du bail, une indemnité pour les réparations utiles et nécessaires que l'acte du bail l'autorisait à faire, et le remboursement des frais de construction, ouvrages et plantations, jusqu'à concurrence de la plus-value des biens qui en est résultée. — Il peut retenir, pour assurance de cette indemnité et du remboursement de ces frais, les biens ainsi pris par lui à bail, et continuer à les occuper jusqu'au paiement de ce qui peut lui être dû

de ce chef. (*Arrêt de la même Cour, du 7 janvier* 1824.) Cette affaire a encore fourni l'occasion de traiter la question de rétention qui est une de celles qui ont le plus excité la sagacité des jurisconsultes, et surtout des commentateurs du droit romain.

CLXIII. Des religieux qui se sont rendus acquéreurs d'une *ferme* dépendant de leur couvent, et que le procès-verbal désigne comme étant exploitée par eux, peuvent prouver, *par témoins*, que telle pièce de terre faisait partie de cette exploitation, et ce, *nonobstant l'existence d'un bail consenti antérieurement par un des religieux, qui prouve le contraire.* (*Arrêt de la Cour de Liége, du 24 mars* 1824.) Cet arrêt, en laissant dans le doute si la preuve vocale est admissible, établit en principe qu'on ne peut interdire la preuve testimoniale, que dans le cas où les parties ont pu et dû se procurer une preuve réelle.

CLXIV. Le fermier qui, sans appeler son bailleur en garantie, a laissé juger au profit d'un tiers, qu'il n'avait pas droit de jouir de certaines terres comprises dans son bail, peut être contraint par ce tiers à payer *hic et nunc,* le prix d'occupation, quoique, dans une nouvelle instance sur une saisie-gagerie pratiquée par ce tiers, le bailleur soit intervenu pour contester le droit de celui-ci et que la question de propriété, entre ces deux contendans, reste indécise et subordonnée à une preuve à faire. Celui qui avait obtenu un tel jugement contre le fermier, a pu valablement procéder à un commandement et à une saisie-gagerie, sans avoir préalablement signifié ce jugement et fait déterminer le montant de sa créance. — Lorsque le fermier, troublé dans sa jouissance par un tiers, réclamant à titre de propriétaire le prix de certaines terres, comprises dans son bail, s'est laissé condamner sans appeler son bailleur en garantie, et n'a exercé son recours que dans une instance sur exécution, le bailleur n'est pas tenu des dommages-intérêts pour tout le préjudice que le fermier peut avoir souffert par suite du jugement qu'il a laissé prononcer; il est seulement tenu de l'indemniser, *le cas échéant,* de la non exécution de son bail. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 14 *octobre* 1824.)

CLXV. Celui qui, moyennant un salaire déterminé, payable par mois, outre le logement et la nourriture, se charge de préparer les couleurs dans une fabrique, doit être rangé dans la classe des ouvriers et domestiques, à l'égard desquels, d'après l'art. 1781 du Code civil, le maître est cru sur son affirmation, pour la quotité des gages, les à-compte donnés, etc. (*Arrêt de la même Cour, du* 5 *mars* 1825.) Cet arrêt est fondé sur ce que, soit que l'on considérât la composition des couleurs comme un art ou un travail, il n'en était pas moins vrai qu'il y avait louage d'industrie, et par suite que les art. 1779, 1780 et 178, étaient applicables.

CLXVI. La disposition de l'art. 1184 qui permet au juge d'accorder un délai à celui contre qui la résolution est demandée n'est applicable qu'au cas où la condition résolutoire est *sous-entendue* et non à celui où elle a été *formellement stipulée.* Et *spécialement:* les tribunaux peuvent se dispenser d'ordonner le déguerpissement du fermier, lorsque le bail porte qu'en cas d'inexécution *il sera résolu par l'effet d'un simple commandement, sans être tenu de faire prononcer la résolution par aucun juge.* — Le propriétaire qui demande la résolution du bail ne doit pas être declaré non recevable, s'il ne rembourse pas au fermier ce que celui-ci peut avoir payé, et le fermier

n'a pas de ce chef un droit de rétention. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 5 *septembre* 1825.) Nous avons rapporté plus haut un arrêt de la Cour de Bruxelles du 7 janvier 1824, qui accorde au fermier le droit de rétention; mais les circonstances étaient différentes; il s'agissait d'un fermier qui avait loué de bonne foi d'un autre que du propriétaire; au lieu que dans l'espèce du dernier arrêt le fermier n'avait employé en réparation au bâtiment loué qu'une somme inférieure à celle à laquelle il était tenu, et que, sous ce rapport, il était constitué en mauvaise foi. Les tribunaux suivent une bonne direction, en n'accordant ou refusant le droit de rétention, qu'eu égard aux circonstances de la bonne ou mauvaise foi des fermiers ou locataires.

CLXVII. Celui qui a cultivé un champ et en revendique la récolte, saisie par un créancier du propriétaire de ce champ, ne peut pas être admis à prouver par témoins l'existence d'un bail, dont le prix cumulé excèderait cent cinquante francs.—En pareil cas, il n'y a pas lieu d'admettre le serment du prétendu bailleur. (*Arrêt de la même Cour, du* 29 *novembre* 1825.)

CLXVIII. Le fermier qui a fait constater contre un tiers un fait de trouble nuisible à sa jouissance, en se réservant de réclamer une indemnité, mais n'a pas dénoncé le fait au propriétaire, et a payé ses fermages, a néanmoins droit à une partie de l'indemnité, pour laquelle le propriétaire a poursuivi et obtenu une condamnation contre l'auteur du trouble. (*Arrêt de cassation de France, du* 1er *décembre* 1825.)

CLXIX. Un bail de neuf années, dont une clause porte, qu'à défaut de congé, donné six mois avant l'expiration, le bail continue d'année en année, doit être considéré comme bail d'une durée indéterminée, et par suite, est passible du droit de 4 p. °|o. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 18 *mars* 1826.)

CLXX. Lorsqu'une clause du bail exclut formellement la tacite réconduction et que néanmoins le fermier a continué l'exploitation, il doit payer sur le pied de l'ancien bail, et non d'après l'expertise par lui demandée. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 30 *septembre* 1826.)

## SECTION TROISIÈME.

### *Société.*

CLXXI. Depuis l'abolition du retrait de société, prononcée par la loi du 13—18 juin 1790, des associés pour une exploitation ne peuvent pas stipuler qu'au cas où l'un des sociétaires voudrait vendre sa quote-part, les autres ou l'un d'eux auraient la préférence ou le droit de la rapprocher. (*Arrêt de la Cour de Liége.*)

CLXXII. Une société formée pour l'exploitation d'une alunière doit être considérée comme une société *anonyme* plutôt que comme une société *ordinaire*, si elle est divisée par actions. — Par suite, et si la société a été formée avant le Code civil, l'un des associés peut vendre les actions à qui bon lui semble, et les autres associés ne peuvent pas s'opposer à l'exécution de la vente, qui introduirait un nouvel associé dans la société, et l'écarter en lui remboursant le prix de la cession. (*Arrêt de la même Cour, du* 26 *décembre* 1818.) Nous n'avons rapporté cet arrêt hors de sa date qu'à

raison de son analogie avec le précédent qui est d'une date très-ancienne.

CLXXIII. Celui de plusieurs intéressés qui, pour le plus grand avantage commun, n'a fait que seconder une opération de fonds remis par ses co-intéressés à leur correspondant, et de l'emploi desquels ce correspondant a justifié, n'est pas devenu comptable de ce chef envers ses associés. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 15 *mars* 1815.)

CLXXIV. Il n'y a entre les associés en participation, aucune solidarité, ni activement, ni passivement. Celui d'entre eux qui contracte avec les tiers est seul obligé, comme il est seul qualifié à réclamer l'exécution des engagemens pris envers lui. Les autres associés qui n'ont pas contracté, n'ont aucune action contre les tiers, et en revanche, ils ne sont pas tenus, *ex contractu,* ni solidairement, ni même pour leur part sociale, des engagemens contractés par l'un d'eux. (*Arrêt de la même Cour, du* 18 *novembre* 1815.) *Bornier, Savary, Jousse, Fournel,* et autres auteurs sont d'une opinion unanime sur cette manière de considérer les sociétés en participation.

CLXXV. La loi du 13 juin 1790, abolitive des retraits coutumiers, n'est point applicable au rachat d'actions charbonnières, stipulé dans un acte de société. — Si l'acte de société ne détermine pas le délai dans lequel le retrait doit être exercé, ce délai sous l'empire des chartes générales du Hainaut est celui fixé par l'art. 25 du chap. 95 de ces chartes. ( *Arrêt de la même Cour, du* 8 *avril* 1817.)

CLXXVI. L'arrêt que nous venons de rapporter sous le n° 174, et qui est fondé sur la règle *nemo sine suâ voluntate ex alieno contractu obligatur* a été confirmé par un second arrêt, qui, après avoir consacré le même principe, ajoute, d'après le droit romain et la doctrine de *Voët,* que cependant il existe une exception à cette règle, et que les associés en participation sont toutefois obligés pour leur part sociale, si la chose pour laquelle l'engagement a été contracté a tourné au profit de l'association. — Il n'y point *in rem versum,* à l'égard des associés en participation lorsqu'en résultat l'obligation contractée par l'un d'eux n'a procuré qu'une action que ce dernier seul peut intenter. — Les associés en participation pour l'entreprise des travaux publics ne sont pas tenus *de in rem verso,* par cela seul que la chose a été employée à ces mêmes travaux, si toute fois l'associé qui a contracté l'engagement est seul qualifié vis-à-vis le gouvernement, pour recevoir le prix de l'entreprise. ( *Arrêt de la même Cour, du* 28 *juillet* 1820.)

CLXXVII. Une société formée entre individus non commercant pour la perception d'un péage sur un pont, l'entretien et la réparation d'un pont, n'est pas une société de commerce. — Si cette société n'est désignée que par le nom de l'entreprise, que le fonds social soit divisé par actions au porteur, et que la société soit administrée par des agens révocables, elle ne peut être considérée comme société anonyme; elle doit être classée parmi les sociétés civiles particulières, régies par les art. 1841 et 1842 du Code civil. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 24 *août* 1820.)

CLXXVIII. Tous les membres d'une société en participation, ne sont

pas tenus solidairement des engagemens contractés par l'un d'eux. — Le tiers qui a contracté avec l'un des sociétaires n'a d'action contre les autres, du chef de ce contrat, pour ce qu'ils pourraient devoir à la société, que, *comme exerçant les droits de l'associé son débiteur.* (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 9 *janvier* 1821.)

CLXXIX. La société charbonnière ne finit point par la mort ou la renonciation de l'un des associés. On ne peut en provoquer la dissolution. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 22 *novembre* 1821.)

CLXXX. Les arrêts qui précédemment avaient décidé que les associés en participation ne sont pas tenus solidairement envers les tiers, ont été confirmés par la même Cour. (*Arrêt du* 12 *janvier* 1822.)

CLXXXI. On peut légalement maintenir, par transaction, l'existence de la communauté conjugale, et en régler l'étendue et les effets, quoiqu'il n'y ait pas eu de mariage célébré devant l'officier de l'état civil, l'homme et la femme ayant seulement déclaré, en présence du ministre du culte catholique, s'unir comme époux. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 4 *février* 1822.) L'arrêt est particulièrement fondé sur l'existence d'une société de biens formée en 1799, sous l'empire de la coutume de Bruges.

CLXXXII. Dans une société civile, les associés qui ont profité de l'obligation contractée par l'un d'eux sans pouvoirs, ne sont pas obligés, chacun pour une portion égale, mais seulement en raison de l'intérêt qu'ils ont dans la société. En d'autres termes : l'art. 1683 du Code civil n'est pas applicable au cas où l'engagement a été contracté par un seul des associés. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 18 *mars* 1824.) Cet arrêt est fondé sur ce que, dans les sociétés non commerciales, les associés qui n'ont contracté aucun engagement personnel envers un tiers créancier, ne peuvent être actionnés par lui qu'au cas où la dette, ayant tourné à l'avantage de la société, a par là profité aux mêmes associés. Dans ce cas, leur profit ne pourrait être qu'en proportion de la part qu'ils ont dans la société ; c'est aussi en proportion seulement de cette part qu'ils doivent contribuer au paiement de la dette; autrement l'action *de in rem verso* serait, dans ses effets, étendue au delà de sa cause, et les associés non-seulement ne s'enrichiraient point au préjudice du créancier, mais ils seraient même obligés de payer en pure perte la dette d'autrui.

CLXXXIII. L'acte sous seing-privé, par lequel il est formé une société universelle de biens entre une mère d'une part, sa fille et le futur époux de celle-ci, *stipulant ensemble, tant conjointement que séparément et solidairement,* d'autre part, doit être réputé simple projet, et est par suite inopérant *à l'égard de toutes les parties,* si la future épouse n'a pas apposé sa signature à cet acte, encore que le mariage ait eu lieu. — L'exécution donnée à cet acte par toutes les parties, n'a pas couvert le vice résultant du défaut de signature de l'une d'elles. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 5 *janvier* 1825.) Cet arrêt est conforme à la doctrine de *Pothier.*

CLXXXIV. Un nouvel arrêt a confirmé celui que nous avons rapporté sous le nº 175, et a itérativement décidé que la loi du 13 juin 1790 et le décret du 13 mai 1792, abolitifs des retraits coutumiers, ne sont pas ap-

plicables au rachat d'actions charbonnières, stipulé dans un acte de société. — Lorsqu'il a été stipulé dans un acte de société que les associés ne pourront vendre ou céder leur part à des créanciers, sans la permission de tel associé déterminé, et que, si la vente en est faite sans avoir obtenu cette permission, ce même associé aura le droit de retraire la part vendue, et qu'en cas qu'il y renonce, la société aura le même droit, cette société ne peut pas, si l'associé à qui le droit de retraire est accordé en première ligne vend ou cède lui-même sa part, exercer, quant à cette part, le droit de retrait. (*Arrêt de la même Cour, du* 2 *février* 1825.)

CLXXXV. Nous avons rapporté à la section du louage un arrêt du 23 février 1822, qui ne considère que comme bail à cheptel l'association de deux cultivateurs pour tenir en commun un troupeau de moutons et en partager le produit. Nous devons ajouter ici que le même arrêt décide que les contestations entre ces deux associés ne sont pas de la compétence des tribunaux de commerce, et que les parties ne peuvent pas même en provoquer la compétence.

CLXXXVI. Après la dissolution à l'amiable d'une société, l'un des associés est fondé à faire apposer les scellés sur l'avoir social qui se trouve entre les mains de l'autre, pour la conservation de ses droits en attendant la liquidation. (*Arrêt de la même Cour, du* 1er *décembre* 1825.)

## SECTION QUATRIÈME.

### *Mandat.*

CLXXXVII. Voyez à la section du contrat de louage l'arrêt du 18 juillet 1814 que nous avons rapporté, et qui a pour objet la résiliation d'un bail par une femme en vertu d'une procuration générale de son mari. Les principes sur la nature du mandat y sont développés.

CLXXXVIII. Lorsque le mandant a remis au mandataire sa signature en blanc avec les mots *pour procuration*, celui qui a contracté avec le mandataire ne peut pas soutenir qu'il y a un commencement de preuve par écrit, à l'effet de prouver par témoins que la véritable date de la procuration, c'est-à-dire, la date de la remise du blanc-seing est autre que celle insérée par le mandataire lorsqu'il a rempli le corps de l'acte. (*Arrêt de la Cour de cassation, du* 7 *juin* 1826.) La Cour ne s'est prononcée dans cette affaire que d'après une discussion très-lumineuse du procureur général Daniels, sur le blanc-seing, et sur le commencement de preuve par écrit; mais comme cette discussion contient moins des principes que des faits, nous nous dispenserons de l'analyser.

CLXXXIX. Une procuration générale donnée et acceptée, contenant pouvoir de diriger et administrer toutes les affaires du commettant qui s'expatrie, moyennant une somme annuelle et déterminée pour tout travail et vacation, ne peut pas être envisagée comme contrat de louage d'ouvrages, *locatio operarum.* Cette procuration confère le pouvoir de plaider. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 24 *juillet* 1816.) Cet arrêt est fondé sur les principes du droit romain, et notament sur ceux de la loi C. ff. *mand. vel contract.*, qui ont été adoptés dans les art. 1984, 1985 et 1986 du Code civil, d'après lesquels la procuration en question contient toutes les qualités qui

caractérisent le contrat de mandat, qui finit par la mort, soit du mandant, soit du mandataire, et non un contrat de louage. Mais on doit convenir que le Code civil lui-même laisse beaucoup à désirer sur la matière du mandat; ses dispositions donnent lieu à nombre d'interprétations qui embarrassent beaucoup les jurisconsultes, lorsqu'ils cherchent dans la législation romaine, et dans les écrits des célèbres commentateurs *Vinnius, Huberus, Duaren, Doneau, Pothier, etc.*, quel est le véritable esprit de la loi nouvelle. Il est donc à desirer que ce point de législation reçoive de nouveaux éclaircissemens, et que la loi ne soit plus sujette à faire interpréter arbitrairement les devoirs, soit du mandataire, soit du mandant.

CXC. La clause par laquelle le mandataire est affranchi de l'obligation de rendre compte de sa gestion doit être réputée non écrite, comme contraire aux bonnes mœurs. Cette clause peut toutefois avoir l'effet de dispenser le mandataire d'un compte aussi rigoureux que celui d'un comptable ordinaire. (*Arrêt de la même Cour, du* 15 *juillet* 1817.) La Cour s'est déterminée sans doute par les dispositions de l'art. 1993 du Code civil, dont le principe était écrit dans plusieurs lois romaines, inspirées par l'équité naturelle.

CXCI. Le fondé de procuration générale ne peut pas valablement acquiescer à un jugement qui condamne le mandant au délaissement d'un immeuble. (*Arrêt de la même Cour, de* 1817.) Cet arrêt est fondé sur la loi 62, ff. *de procuratoribus*, d'après laquelle le mandat général n'enveloppe pas le pouvoir d'aliéner, sinon les fruits et autres choses périssables; un pouvoir spécial est nécessaire à cet effet.

CXCII. Un officier belge, qui, ayant servi dans les armées françaises, n'est point rentré dans ses foyers et n'a point donné de ses nouvelles, mais qui a laissé une procuration pour l'administration de ses biens, ne doit pas être présumé mort. Le mandat par lui donné ne doit pas non plus être censé avoir pris fin, et il n'y a pas lieu, dans ces circonstances, de nommer un notaire pour le représenter. (*Arrêt de la même Cour, de* 1817.)

CXCIII. Lorsqu'un mandataire a géré plusieurs affaires pour le même mandant, la prescription des actions directe et contraire qui naissent du mandat, ne commence à courir que du jour où le mandataire a totalement cessé ses services, et non du jour où chaque affaire particulière a pris fin. (*Arrêt de la même Cour, du* 28 *juillet* 1817.) Au chapitre de la prescription nous ferons connaître la discussion très-savante qui a eu lieu dans cette affaire.

CXCIV. Le principe d'après lequel le faux mandataire est personnellement tenu à des dommages-intérêts envers celui avec qui il a contracté, n'est point applicable à la femme qui a accepté des traites au nom de son mari, sans procuration à cet effet. — Il en est encore ainsi, lors même que la femme est marchande publique. — Une femme marchande publique, qui a accepté des traites par procuration de son mari, n'est point censée s'être obligée personnellement. Le porteur qui a actionné le mari en paiement de semblables traites, ne peut, en cause d'appel, convertir son action en celle du *in rem verso*. (*Arrêt de la même Cour, du* 10 *février* 1818.) L'arrêt a été confirmé en cassation le 10 juillet 1819.

CXCV. Le commissionnaire salarié qui vend, en son propre nom,

les marchandises de son commettant, est responsable du prix que les acheteurs (qu'il n'a point fait connaître) sont demeurés en retard d'acquitter. (*Arrêt de la même Cour, du 7 octobre* 1818.)

CXCVI. Lorsqu'un commissionnaire, dans une ville maritime, a été chargé d'acheter des marchandises et de convenir du frêt à des prix déterminés, à condition que l'expédition pourrait avoir lieu *de suite*, le commettant ne peut en refuser la réception à cause de leur départ ou arrivée postérieurement à d'autres navires, si l'expédition *de suite*, exigée comme condition du mandat, était, par la nature des choses, subordonnée dans l'espèce à un temps moral qu'il fallait pour procurer la pleine charge du navire. — Le mandat ne peut s'accomplir par équipollence, et ainsi, si le mandataire achète un objet à un prix inférieur à celui fixé par le mandat, et qu'il le dépasse à l'égard d'un autre objet, il n'y a pas lieu à compensation des limites. (*Arrêt de la même Cour, du* 20 *juin* 1819.) On avait dans cette affaire invoqué les règles de l'équité, qui établissent, à l'égard du fermier à la fin du bail, une compensation de toutes les années de jouissance, et la législation romaine, ainsi que l'opinion des auteurs, qui décident que le mandataire n'est point censé excéder les bornes de son mandat, quand il le remplit virtuellement et par équipollence, quoique d'une autre manière que celle énoncée au mandat, parce que le mandant est sans intérêts; mais la Cour, comme avait fait le tribunal de première instance, a pensé que ces principes n'étaient pas applicables à l'espèce, d'après les circonstances.

CXCVII. Les mandataires d'une communauté d'habitans, autorisés à emprunter et obliger les biens de la commune dont ils font partie, ainsi que les personnes et biens de leurs commettans, ne sont point censés s'obliger personnellement par la déclaration *qu'ils obligent leurs personnes et biens.* (*Arrêt de la même Cour, du* 24 *juin* 1819.) La loi romaine, et surtout celle 26 du Code, sur l'obligation des tuteurs comme cautions ou garans, pourrait être appliquée à cette espèce, d'après la savante interprétation qu'en a donnée *Huberus*.

CXCVIII. Celui qui détient un immeuble à titre de simple administrateur et comme mandataire du propriétaire, ne peut pas exercer le droit de rétention, à raison des impenses et améliorations qu'il y a faites. (*Arrêt de la même Cour, du* 27 *octobre* 1819.) Voyez ce que nous avons dit dans d'autres articles sur le droit de rétention.

CXCIX. Lorsqu'un mandataire chargé de louer une maison pour l'usage du mandant, a contracté *en son nom* avec le propriétaire, il ne peut se prévaloir de cette circonstance pour contester au mandant les droits résultans du bail. — Le mandataire peut cependant être considéré comme colocataire du mandant, pour l'appartement dont il s'est mis en possession du consentement de ce dernier. (*Arrêt de la même Cour, du* 28 *janvier* 1820.) On avait invoqué la doctrine de *Pothier*, fondée sur la loi 8, § 10, ff. *de mandatis*; mais la Cour s'est déterminée par les lois 3 et 4, et par l'exercice de l'action nommée dans le droit romain *actio mandati directa.*

CC. Les entrepreneurs généraux des vivres et fourrages pour le service de l'armée, qui prétendent avoir sous-traité avec leurs préposés, sont tenus envers les fournisseurs au paiement des achats faits par ces préposés.

(*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 26 *juin* 1820.) Cet arrêt n'a fait que confirmer la législation romaine et la doctrine publiée par *Pothier* et par *Westemberg*, sur l'action institoire d'*adjectitia*.

CXCI. Le mandataire qui a excédé ses pouvoirs ne peut pas invoquer, pour repousser l'action intentée contre lui de ce chef, une lettre confidentielle, écrite par son mandant à une tierce personne, et qui contiendrait une approbation de sa gestion. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 4 *avril* 1821.)

CCII. Lorsqu'un fonctionnaire public désavoué est admis à prouver qu'il a été autorisé, par la partie ou son mandataire, à faire l'acte qui donne lieu au désaveu, il ne peut pas faire cette preuve par témoins, si l'objet du procès, dans lequel cet acte a été fait, est d'une valeur de plus de 150 francs. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 9 *février* 1822.) Cet arrêt est fondé sur l'art. 1985, qui règle le mode de preuve d'un mandat; elle ne peut être reçue que conformément au titre des contrats et obligations conventionnelles en général. (Art. 1341 et suivans.)

CCIII. En matière de droits indirects, la procuration contenant pouvoir : *de constituer le mandant cautionnaire solidaire des suites d'un procès-verbal de contravention, et de l'amende à en résulter, et de stipuler tout ce que le mandataire trouvera bon et utile dans l'intérêt des parties, et sous la réserve de tous leurs droits*, donne au mandataire le pouvoir de stipuler : *que les condamnations qui interviendraient à charge du contrevenant*, seront exécutoires contre la caution, ainsi et de la même manière que contre le contrevenant. (*Arrêt de la même Cour, du* 18 *octobre* 1823.)

CCIV. Celui qui a opéré le transport de denrées requises, a action contre la commune à laquelle elles sont destinées, comme mandataire, commissionnaire ou *negotiorum gestor*. (*Arrêt de la Cour de cassation de Liége, du* 15 *décembre* 1823.)

CCV. Le mandant peut prouver *par témoins*, contre le mandataire chargé par lui d'appréhender et gérer une succession, qu'il existait sous les scellés un billet de 40,000 fr. à charge d'un tiers, qu'il ne renseigne pas dans son compte. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 16 *décembre* 1823.)

CCVI. On avait invoqué la loi *de usuris*, une ordonnance du 8 décembre 1312, et l'art. 202 de l'ordonnance de Blois, pour prétendre que les sommes avancées par compte courant, ne produisaient des intérêts que du jour de la demande. La Cour de cassation de France a écarté ces autorités, et ne s'est fondée que sur l'art. 2001 du Code civil, d'après lequel ces sommes produisent intérêt du jour où elles ont été avancées. (*Arrêt du* 17 *mars* 1824.) Cet arrêt d'ailleurs est conforme aux principes établis par plusieurs lois romaines et par la jurisprudence.

CCVII. Celui qui a été admis comme adjudicataire d'un bail à ferme, *pour et au nom d'un tiers*, est personnellement tenu des fermages, s'il ne justifie pas de son mandat. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 14 *décembre* 1824.) Cette jurisprudence est aussi celle de la Cour de cassation de France. (*Arrêt du* 1er *mai* 1815.)

CCVIII. La preuve testimoniale est admissible, pour établir que des billets

de la loterie hollandaise n'ont été remis qu'à titre de mandat par celui à qui ils appartenaient et pour continuer à jouer pour son compte pendant son absence, lorsque l'autre partie soutient qu'il lui a été fait don de ces billets. (*Arrêt de la Cour de La Haye, du* 21 *mars* 1823.)

CCIX. L'action *mandati* n'existe pas à charge du fonctionnaire qui avait donné le mandat en cette qualité, lorsqu'il n'est plus en fonction. Et *spécialement :* l'huissier qui, en vertu d'une procuration donnée par un receveur de l'enregistrement, a poursuivi des recouvremens de droits et d'amendes, n'a pas une action personnelle contre lui pour le paiement de ses salaires et débours. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 24 *mars* 1825.)

CCX. L'individu, non commerçant, qui est en état de déconfiture, conserve néanmoins la libre disposition de ses biens, et par suite peut donner un mandat valable pour les aliéner. — L'art. 2003 du Code civil, qui fait cesser le mandat par la déconfiture du mandant, n'est applicable qu'au cas où la déconfiture est survenue postérieurement à la dation du mandat. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 20 *mai* 1826.)

## CINQUIÈME SECTION.

### *Transactions.*

CCXI. La transaction judiciaire n'est pas un jugement, en ce sens que l'exécution en appartienne aux juges qui l'ont homologuée. Et *particulièrement :* les juges d'appel qui ont homologué une transaction faite entre l'appelant et l'intimé, en ordonnant à ceux-ci de s'y conformer, ne peuvent pas connaître des difficultés qui s'élèvent sur son exécution. — Il en est de même, si la transaction n'a eu lieu qu'après un arrêt infirmatif du jugement de première instance. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 19 *avril* 1816.) Mais on est généralement d'accord sur ce point que la Cour supérieure serait compétente, si les parties, par leur transaction, l'avaient reconnue juge de leurs contestations, et on cite à cet égard l'arrêt rendu en 1814 dans l'affaire du comte de St Génois.

CCXII. Il n'y a pas lieu de percevoir un droit proportionnel d'enregistrement sur une transaction faite entre l'héritier légitime et l'héritier testamentaire, pour assoupir un procès existant entre eux sur la validité d'un testament, transaction par laquelle il est stipulé : 1° que le testament sera exécuté pour les deux tiers de la succession, de manière que cette quotité restera à l'héritier institué, et que l'autre tiers demeurera à l'héritier légitime ; 2° que ce dernier, outre le tiers, prélèvera hors de la masse des rentes et obligations une valeur nominale de 25,000 francs. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 3 *octobre* 1817.) La Cour, dans cette affaire, n'a pas eu besoin des autorités nombreuses invoquées par les demandeurs ; elle s'est déterminée par ce seul fait, que, dans la transaction, chacune des parties était restée à son titre, qu'en conséquence il n'y avait lieu à aucun droit.

CCXIII. La régie n'a pas été plus heureuse dans un autre pourvoi sur lequel la Cour a prononcé le lendemain. Elle a décidé que la transaction par laquelle un usufruitier, en possession depuis plusieurs années, renonce à

une partie de son usufruit, ne contient pas transmission, dans le sens de la loi du 22 frimaire an 7, et par suite n'est pas soumise au droit proportionnel d'enregistrement. (*Arrêt du* 4 *octobre* 1817.)

CCXIV. Des commissionnaires de mines de charbon en Hainaut ont pu, en nivose de l'an 12, valablement transiger avec les ci-devant seigneurs hauts-justiciers, sur la question de savoir si la prestation stipulée dans le contrat de concession, était une redevance purement foncière et représentative du droit de propriété que les ci-devant seigneurs prétendaient avoir dans les mines trouvées dans l'étendue de leurs seigneuries. Une pareille transaction n'est pas devenue inopérante après la publication de la loi du 21 avril 1810. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 8 *juin* 1818.) Cet arrêt est particulièrement fondé sur ce que la transaction avait une cause, et que cette cause était licite, puisqu'elle avait pour objet de faire cesser la difficulté mue entre les parties, ce qui, comme le décide la loi 65, § 1, ff. *de condictione indebiti*, présente une cause suffisante pour la transaction.

CCXV. En matière de saisie immobilière, un créancier inscrit peut intervenir dans l'instance en nullité de poursuites, nonobstant une transaction intervenue entre le poursuivant et la partie saisie. — Une telle transaction est simplement une renonciation personnelle du poursuivant, qui permet aux créanciers inscrits de se faire subroger aux poursuites. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 26 *décembre* 1820.)

CCXVI. Les transactions ont entre les parties l'autorité de la chose jugée. — Suivant les principes anciens et nouveaux, une transaction n'est pas nulle de droit, elle ne peut être annulée que sur action en rescision dirigée contre elle. — Une transaction ne peut être attaquée pour erreur de droit. — Si elle peut être, suivant l'art. 2054, rescindée lorsqu'elle a été faite en vertu d'un titre nul, ce n'est pas lorsque le titre a été supposé valable par erreur de droit. — Cet article cesse d'avoir son application quand la transaction a été suivie d'exécution, et alors on ne peut appliquer que les principes contenus dans les art. 1338 et 1340. Tels sont les considérans d'un arrêt qui était soumis, dans une affaire très-importante, à la Cour de cassation de France, qui a jugé que la transaction, sur des contestations relatives à la délivrance des biens qui sont l'objet d'une donation dont on avait demandé inutilement la *révocation*, et par laquelle les parties stipulent que: *ces contestations demeurent éteintes et terminées sans autre répétition de part et d'autre*, ne peut pas, sans excès de pouvoir, être étendue à l'action en réduction de la même donation; et qu'en conséquence la Cour de Poitiers, par l'arrêt attaqué, avait violé l'art. 2048 du Code.

CCXVII. La femme mineure peut transiger sous la seule autorisation de son mari. La nullité, si elle existait, serait couverte, si la femme, devenue majeure, avait disposé de ce qu'elle avait obtenu par la transaction. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 10 *janvier* 1822.)

CCXVIII. On peut légalement maintenir, par transaction, l'existence de la communauté conjugale, et en régler l'étendue et les effets, quoiqu'il n'y ait pas eu de mariage célébré devant l'officier de l'état civil. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles*, *du* 4 *février* 1822.) Nous avons déjà rapporté cet arrêt au chapitre du contrat de société; nous ne le rappelons que pour ordre.

CCXIX. Par l'art. 2045, le législateur ne soumet aux conditions de l'art. 472 que les transactions que le tuteur fait avec le mineur, devenu majeur, sur le compte de tutelle, d'où résulte la conséquence que, sur toute autre matière, les transactions qui peuvent intervenir entre eux ont la même force qu'entre tous autres majeurs et personnes jouissant de leurs droits. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 22 *mai* 1822.)

CCXX. De ce que la transaction doit être rédigée par écrit, il ne s'ensuit pas qu'une partie ne puisse pas déférer à l'autre le serment litis-décisoire, sur le fait qu'il y a eu transaction verbale entre elles. (*Arrêt de la Cour de La Haye, du* 26 *juillet* 1823.)

CCXXI. Il entre dans les attributions de la Cour de cassation d'apprécier le mérite des jugemens et arrêts qui déterminent le caractère des contrats, dans leurs rapports avec les lois qui en assurent la validité. — Et *spécialement :* l'arrêt, qui considère comme un acte récognitif un contrat qui présente tous les caractères d'une véritable transaction, est sujet à cassation. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 26 *juillet* 1823.)

CCXXII. Lorsque l'existence d'une transaction est inconnue et que la minute ne se trouve pas chez le notaire, un tribunal peut, sur la production d'un extrait du répertoire du notaire et d'un extrait de l'enregistrement de la transaction mentionnant un billet souscrit en exécution et qui est représenté, ordonner qu'il sera passé un nouvel acte. (*Arrêt de la même Cour, du* 17 *mars* 1825.)

CCXXIII. Une transaction par laquelle de ci-devant associés conviennent de faire juger par les tribunaux civils diverses contestations existant entre eux, dont les unes étaient de la compétence des tribunaux et dont les autres, relatives à la société, auraient dû être soumises à des arbitres, est valable. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 20 *avril* 1825.)

CCXXIV. La clause pénale d'une transaction, par laquelle le créancier accorde des délais au débiteur pour acquitter le montant d'une condamnation judiciaire, portant qu'en cas de non paiement dans les termes fixés, un à-compte donné au moment de la transaction ne sera pas imputé sur la dette, n'est pas valable. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 9 *mars* 1826.) Cet arrêt est fondé sur ce qu'une pareille clause est évidemment contraire à l'art. 1153 du Code, dont la règle est applicable aux diverses espèces de conventions à moins que la loi n'y ait expressément dérogé pour l'une d'elles, et sur ce que l'article 2043 du même Code, qui permet d'ajouter à une transaction la stipulation d'une peine contre celui qui manquera de l'exécuter, ne renferme rien dont on puisse induire cette dérogation expresse, dans le cas où une transaction impose l'obligation de payer une certaine somme et ne contient une peine que contre l'inexécution de cette obligation.

## SECTION SIXIÈME.

### *Cautionnement.*

CCXXV. La caution ne peut se défendre de payer, à cause de l'insolvabilité survenue dans le débiteur principal. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 8 *avril* 1814.) On avait invoqué dans cette affaire, outre un grand nombre d'autorités, celle résultant de la loi locale ( Usages du Brabant et

coutumes de Bruxelles), qui semblait avoir introduit que, *lorsque quelqu'un s'est constitué fidéjusseur de payer à un jour fixe ou à terme limité, et que le créancier prolonge ledit jour ou terme de paiement, ou fait une nouvelle convention avec le débiteur principal, ledit fidéjusseur est liberé;* mais la Cour a considéré avec raison que cette dérogation aux principes du droit romain, étant *de stricte* interprétation, ne peut s'étendre d'un cas à un autre; qu'il en résulte que la coutume de Bruxelles qui ne fait mention que du cas où il y a prorogation ou nouvelle convention ne peut être étendue à celui où il n'y a simplement que cessation ou négligence d'agir, quand même le créancier eût commencé d'exécuter le débiteur, et que la caution lui eût dénoncé qu'il eût à se faire payer comme la loi 62 § *De fidej.* le décide formellement. Quant à l'exception *cedendarum actionum* qu'on avait également invoquée, la Cour a pensé que, vu que la loi 95, § 11, ff. *de solut.,* sur laquelle on la fondait, ne concerne que les *mandatores pecuniæ credendæ,* et nullement la caution qui s'est obligée comme principal. La Cour s'est bornée aux autorités, sans s'arrêter à l'opinion d'un très-grand nombre de commentateurs, qui avaient été cités à l'appui de l'art. 2039 du Code civil. Elle a décidé, par le même arrêt, que c'est la loi du domicile et non celle du lieu de la naissance, qu'il faut suivre pour déterminer, en matière de cautionnement comme de tout autre contrat, la capacité ou l'incapacité de s'obliger, même avant la majorité de 25 ans.

CCXXVI. Celui qui s'est rendu caution pour le service d'une rente constituée avec promesse par le débiteur de donner hypothèque ou de rembourser le capital, est également obligé à remplir cette obligation accessoire, s'il s'est rendu caution pour tout le contenu de l'acte. (*Arrêt de la même Cour, du* 23 *novembre* 1814.) L'autorité de *Voët* et de *Pothier* a échoué dans cette affaire contre la jurisprudence du Conseil souverain de Brabant, qui était conforme à la doctrine des jurisconsultes hollandais, qui ont même été jusqu'à prétendre que celui qui a cautionné une dette productive d'intérêts auxquels le débiteur principal avait souscrit, sera également passible de cette charge accessoire, quoique non mentionnée dans l'acte de cautionnement, et que la caution d'un bail de maison n'est point seulement responsable du prix du loyer, mais encore des dégradations qui se commettent au bien loué. Telle est la doctrine enseignée par *Van Leeuwen* et *Van Zutphen.*

CCXXVII. Les enfans qui, dans l'acte de vente, déclarent garantir la validité de la vente d'un immeuble, faite par leur père, *libre et franc de toute inscription hypothécaire ou autre charge quelconque, contre qui que ce soit, avec promesse de la soutenir,* sont censés par là s'être obligés comme fidéjusseurs et non comme vendeurs. Leur obligation est solidaire; chacun d'eux est tenu à la restitution du prix et aux domages-intérêts pour le tout. — L'insolvabilité de l'un des fidéjusseurs fait obstacle au bénéfice de division en faveur de l'autre. (*Arrêt de la même Cour, du* 3 *janvier* 1815.) Cet arrêt est fondé sur les art. 2025 et 2026 du Code civil, qui ont pris naissance dans le § 4 aux Institutes, tit. *de fidejuss.,* et dans les lois 51 et 52 ff., qui contiennent les modifications apportées par l'empereur Adrien à la solidarité des cautions.

CCXXVIII. La disposition du gouvernement français, portant sursis aux poursuites contre les cautions des communes, est encore en vigueur : elle est applicable au cas où des particuliers se sont obligés avec les communes, non comme cautions de celles-ci, mais comme co-débiteurs solidaires. (*Arrêt de la même Cour, du* 12 *avril* 1816.)

CCXXIX. Le créancier hypothécaire qui, après avoir reçu le montant de sa créance en paiemens partiels, dont le dernier est fait par le débiteur principal, donne à celui-ci main-levée de l'inscription, n'est point responsable envers la caution, légalement subrogée dans tous ses droits, des dommages éventuels qu'elle est dans le cas d'éprouver par des inscriptions postérieures. (*Arrêt de la même Cour, du* 6 *juin* 1816.) Cet arrêt est fondé sur l'art. 2029 du Code civil, et sur l'art. 2151, qui a pris sa source dans la loi 21, ff. *de action. empt.* On s'est pourvu en cassation contre cet arrêt; mais le pourvoi a été rejeté le 13 novembre 1818, sur les motifs que le créancier n'avait pu se refuser à donner décharge et main-levée qu'en alléguant les droits de la caution dont il avait reçu partie de créance; qu'aucune loi n'impose au créancier acquitté l'obligation de conserver les droits de la caution, tandis qu'elle a les moyens de les utiliser, en faisant maintenir à son profit l'inscription prise par le créancier, ou en s'opposant à ce qu'elle soit radiée sans son concours.

CCXXX. Celui qui a consenti une hypothèque *spéciale* sur ses biens, pour l'acquittement d'une créance due par un tiers, ne peut pas opposer au créancier l'exception de discussion résultant, en faveur de la caution, de l'art. 2021 du Code civil. (*Arrêt de la même Cour, de* 1816.)

CCXXXI. L'acte par lequel un tiers cautionne envers le tireur l'acceptation ou le paiement d'un nombre indéterminé de traites, à concurrence d'une somme exprimée, s'il ne contient aucune désignation individuelle de ces traites, n'est point un aval qui profite aux tiers porteurs, mais un simple cautionnement en faveur du seul tireur. — L'aval peut être conditionnel. Lorsque l'aval séparé est conditionnel, et qu'il a été donné envers le tireur, sans aucune désignation des tiers porteurs, le principal obligé peu faire constater en justice la non existence de la condition, avec le donneur d'aval et le tireur, sans qu'on puisse soutenir que cette question ne peut être agitée qu'à l'intervention des tiers porteurs, fussent-ils même inconnus. (*Arrêt de la même Cour, du* 27 *juillet* 1816.)

CCXXXII. L'article 1326 du Code civil n'est point applicable à un acte sous seing-privé de cautionnement, limité à une somme pour une dette future. (*Arrêt de la même Cour, du* 2 *juillet* 1817.)

CCXXXIII. Celui qui s'est rendu caution d'une obligation, *même comme principal,* ne doit pas nécessairement être considéré comme co-débiteur solidaire. — La caution qui s'est soumise aux obligations contenues dans l'acte, n'est point censée par là s'être obligée *in omnem causam.* — Celui qui a cautionné le débiteur d'une rente constituée sous l'ancien régime, ne peut être contraint au remboursement du capital, dans les cas prévus par les art. 1912 et 1913 du Code. (*Arrêt de la même Cour, du* 6 *janvier* 1818.) Dans cette affaire, la Cour a eu, sans doute, égard à l'autorité très-imposante de *Voët* et de *Pothier* qu'on avait invoquée; mais elle n'a fondé son arrêt que sur l'esprit des art. 1912 et 1913 du Code.

CCXXXIV. La reconnaissance de la dette, faite par le débiteur principal, après le temps accompli de la prescription, ne peut pas être opposée à la caution. (*Arrêt de la même Cour, du* 20 *juin* 1818.)

CCXXXV. Lorsque la caution a renoncé au bénéfice de division, cette renonciation ne doit pas être entendue dans ce sens que l'obligation soit indivisible entre ses héritiers. (*Arrêt de la même Cour du* 14 *juillet* 1818.)

CCXXXVI. L'art. 2032, n° 5, du Code civil (d'après lequel la caution, même avant d'avoir payé peut, au bout de dix années, agir contre le débiteur, pour être par lui indemnisée) est applicable, au moins par identité de raison, à celui qui a consenti une hypothèque sur ses biens, pour sûreté d'une rente constituée par un tiers. (*Arrêt de la même Cour, du* 2 *avril* 1819.)

CCXXXVII. Lorsque le créancier a laissé perdre son droit d'hypothèque, en négligeant de renouveler son inscription dans le délai prescrit, la caution ne peut pas le repousser par l'exception *cedendarum actionum.* (*Arrêt de la même Cour, du* 16 *mai* 1821.) On opposait cette exception au créancier, sur le fondement qu'il s'était mis, par son fait, hors d'état de céder l'action hypothécaire contre le débiteur de la rente, par suite de la perte de son hypothèque, et on invoquait la disposition de l'art. 2037 du Code civil; mais on répondait, *avec Pothier,* qu'il n'y avait pas lieu d'appliquer les principes de l'ancien droit, touchant l'exception invoquée, lorsque l'hypothèque était venue à périr, non par un fait *positif* du créancier, mais par une simple omission de sa part, et que l'art. 2037 n'était pas plus applicable.

CCXXXVIII. Le demandeur belge, mais domicilié en pays étranger, n'est point tenu de fournir la caution *judicatum solvi.* Lorsqu'il y a plusieurs demandeurs, dont l'un est étranger, celui-ci doit donner caution. (*Arrêt de la même Cour, du* 30 *octobre* 1281.)

CCXXXIX. La caution du débiteur d'une rente qui cesse de remplir ses obligations pendant deux ans, ne peut pas être contrainte au rachat, s'il n'y a pas eu de mise en demeure. (*Arrêt de la même Cour, du* 18 *octobre* 1821.) Cet arrêt est conforme à l'art. 1912, en rapport avec les art. 1139 et 1230. La mise en demeure s'établit par la sommation de la partie, ou par un autre acte équivalent, ou lorsque la convention porte que, sans qu'il soit besoin d'interpellation et par la seule échéance du terme, le débiteur sera en demeure, et c'est dans ce dernier cas surtout que, d'après un arrêt de cassation du 7 septembre 1810, on peut appliquer la règle *dies interpellat pro homine.*

CCLX. Lorsque, en matière de surenchère, la suffisance de la caution est en contestation, la surenchère doit être déclarée nulle, malgré l'offre que fait le surenchérisseur, pendant les plaidoieries, de consigner en argent le montant de la surenchère. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 15 *novembre* 1821.) Cet arrêt est fondé sur ce *qu'une offre ou promesse de consigner,* n'équivaut pas à une *consignation effective,* seul moyen de suppléer efficacement au cautionnement en immeubles libres, requis impérieusement pour la validité de la surenchère.

CCXLI. Pour être recevable à demander la nullité des poursuites postérieures à l'adjudication préparatoire, il faut préalablement présenter

la caution; il ne suffit pas de l'offrir à l'audience où elle est requise par le poursuivant. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 29 *janvier* 1822.)

CCXLII. Un créancier surenchérisseur ne peut pas être admis, en appel, à fournir une caution supplémentaire. — On ne peut admettre comme caution un individu domicilié hors du ressort de la Cour, quelle que soit la proximité de son domicile et de la situation de ses biens, du lieu du domicile de l'acquéreur, et bien qu'il s'oblige solidairement avec des cautions domiciliées dans le ressort, et *qu'il y élise domicile.* (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 15 *mai* 1822.)

CCXLIII. Les mots *caution suffisante,* dont se sert l'art. 20 de la loi du 27 décembre 1817, relativement aux droits de succession dus sur une nue propriété, et dont le paiement reste en suspens jusqu'à l'extinction de l'usufruit, doivent être entendus en ce sens, qu'il suffit de présenter un cautionnement *personnel.* (*Arrêt de la Cour de La Haye, du* 1^er^ *novembre* 1822.)

CCXLIV. Les bourgmestre, échevins et notables députés qui ont levé une somme d'argent, et qui ont déclaré s'obliger à rembourser le capital dans trois ans, et obliger, l'un pour l'autre et solidairement, tous leurs biens présens et à venir, avec ceux de leurs héritiers et successeurs aussi solidairement, ne sont pas tenus comme *débiteurs principaux;* ils ne sont obligés que comme cautions. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 13 *février* 1823.)

CCXLV. Une surenchère doit être déclarée nulle, si l'individu qui avait donné pouvoir de le constituer *caution* déclare, *après l'expiration du délai pour surenchérir,* ne vouloir plus être caution. — Les tribunaux ne peuvent pas, en pareil cas, accorder un délai au surenchérisseur pour produire une nouvelle caution. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 27 *mai* 1823.)

CCXLVI. Les cautions et co-obligés solidaires des communes, qui ont transmis au gouvernement, dans le délai voulu, les états de l'arriéré de leurs dettes, ne peuvent être poursuivis après que ces mêmes états ont été définitivement arrêtés, si ces communes observent les termes et autres conditions du remboursement. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 30 *mai* 1823.) Semblable arrêt a été rendu par la même Cour le 29 janvier 1824.

CCXLVII. Les lettres de change que souscrivent les cautions des adjudicataires de bois nationaux, n'opèrent pas novation, et par suite l'administration ne perd pas tout recours contre la caution, à défaut d'avoir dénoncé le protêt, et exercé son recours dans les délais prescrits par le Code de commerce. — L'administration ne peut pas être repoussée, par l'exception de l'art. 2037 du Code civil, comme étant dans l'impuissance de subroger la caution à ses droits, si elle a laissé exproprier le débiteur principal, sans en donner connaissance à la caution. (*Arrêt de la Cour de Liége, du* 9 *juin* 1823.)

CCXLVIII. Nous avons rapporté, au chapitre des transactions, un arrêt de la Cour de La Haye, du 3 juillet 1823. Le même arrêt décide que les mots : *comme caution au principal* doivent être entendus en ce sens, que la caution a renoncé au bénéfice de discussion, et que, lorsque plusieurs

cautions d'un même débiteur se sont obligées *comme le débiteur principal*, elles ont par là tacitement renoncé au bénéfice de discussion. Cette dernière solution n'est pas à l'abri de la controverse, et elle trouverait de redoutables adversaires dans *Voët*, *Grotius* et *Pothier*.

CCXLIX. Un jugement rendu contre le débiteur principal peut avoir l'autorité de la chose jugée contre la caution. — L'acte notarié du cautionnement, consenti pour les suites d'une contravention aux *droits indirects*, est un titre exécutoire contre la caution, à l'effet de recouvrer l'amende et les frais de poursuite auxquels le contrevenant a été condamné. — La caution d'un contraignable par corps, laquelle s'est soumise à cette contrainte, en est passible. — Il n'est pas besoin, dans ce cas, d'un jugement qui prononce la contrainte contre la caution. (*Arrêt de la même Cour, du* 18 *octobre* 1823.)

CCL. Lorsqu'à la suite d'un acte par lequel un individu s'est reconnu débiteur d'une somme, un tiers intervient et se porte caution solidaire, l'acte ne doit pas être fait en double. — L'un des héritiers de la caution ne peut pas être poursuivi pour la totalité de la dette. (*Arrêt de la même Cour, du* 18 *décembre* 1823.) Cet arrêt est fondé, 1° sur ce qu'un contrat de cautionnement est un contrat unilatéral, qui n'oblige que les cautions envers le créancier; 2° sur ce que l'obligation, qui est susceptible de division, doit être exécutée entre le créancier et le débiteur, comme si elle était indivisible, la divisibilité n'ayant d'application qu'à l'égard de leurs héritiers, qui ne peuvent demander la dette ou qui ne sont tenus de la payer que pour les parts dont ils sont saisis ou dont ils sont tenus, comme représentant le créancier ou le débiteur.

CCLI. Le sursis accordé aux communes et à leurs cautions et co-obligés, contre les poursuites de leurs créanciers, à raison de leurs dettes arriérées, dont la liquidation avait été ordonnée, n'a pas cessé à l'égard des cautions ou co-obligés solidaires, par la liquidation. En d'autres termes : les cautions et co-obligés solidaires des communes ne peuvent pas être poursuivis par les créanciers, tant que les communes remplissent les termes et conditions du remboursement fixés par la liquidation, bien que, d'après cette liquidation, les créanciers ne reçoivent pas leur paiement *intégral*. (*Arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles, du* 29 *janvier* 1824.)

CCLII. La caution connue dans le droit romain sous le nom de *cautio damni infecti* n'est plus admise, et tout se borne maintenant à la responsabilité établie par l'art. 1388 du Code. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 17 *mars* 1825.) Le nouveau Code des Pays-Bas offre plus de garantie pour l'ordre public.

CCLIII. Celui qui déclare avoir déposé, chez une personne qu'il désigne, les sommes qu'il doit renseigner, et qui s'engage à les payer, si cette personne ne fait pas la remise dans un délai déterminé, contracte, pour le cas où l'événement arrive, une obligation principale de payer, et non pas un simple cautionnement. (*Arrêt de la même Cour, du* 21 *mars* 1825.)

CCLIV. La nullité de la vente d'un immeuble dotal n'étant relative qu'à l'intérêt de la femme, un étranger et les enfans de la femme peu-

vent valablement la cautionner. (*Arrêt de la Cour de cassation de France, du* 3 *août* 1825.) On se fondait sur le droit romain et sur l'art. 1554, pour prétendre que la nullité de la vente étant absolue, le cautionnement était nul, puisqu'il ne peut exister que sur une obligation valable; mais ce système n'a pas pu prévaloir contre les principes en matière de nullités.

CCLV. Lorsqu'un bail a reçu un commencement d'exécution, la caution, poursuivie en paiement des fermages, n'est pas recevable à opposer la nullité du bail, résultant du défant de signature de l'un des preneurs. — Le bail dans lequel intervient une caution, ne doit pas être fait en triple original. — Le principe que le créancier cesse d'avoir action contre la caution, quand, par son fait, il ne peut plus subroger celle-ci dans tous ses droits, reçoit exception au cas où un bailleur, après avoir consenti la résiliation du bail, a laissé enlever les effets sur lesquels il avait un privilége, si la résolution a déchargé la caution d'une obligation plus onéreuse que celle dont elle demeure tenue envers le bailleur. (*Arrêt de la même Cour, du* 22 *novembre* 1825.)

CCLVI. La caution qui n'a pas invoqué, *in limine litis,* le bénéfice de discussion, est censée y avoir renoncé, d'après l'art. 2022 du Code civil. (*Arrêt de la Cour de Bruxelles, du* 3 *février* 1826.)

## ADDITION A LA SECTION

### *Ventes.*

CCLVII. Dans les villes où il existe une bourse, et par conséquent des courtiers du commerce, d'autres individus ne peuvent pas, sous le nom de commissionnaires, faire des ventes de marchandises ou d'autres opérations, entre négocians de la même ville. (*Arrêt de la même Cour, du* 31 *décembre* 1825.)

CCLVIII. La propriété de biens nationaux usurpés et célés, a été dévolue à un bureau de bienfaisance par le seul fait de la découverte et d'une prise de possession; et par suite, il doit conserver la propriété de ces biens, nonobstant une vente faite à un tiers par l'hospice des Quinze-Vingts, d'après une révélation postérieure en faveur de cet hospice. — Le tiers, à qui le premier acquéreur a revendu, est recevable à intervenir dans l'instance entre son vendeur et le bureau de bienfaisance relativement à la propriété de ces biens. — Ce tiers ne peut pas opposer au bureau de bienfaisance, comme confirmative de sa première acquisition, une vente que lui aurait consentie depuis le syndicat d'amortissement. — Si, en cause d'appel, ce tiers oppose cette vente, en ce sens qu'indépendamment du premier contrat, elle a suffi pour lui transmettre la propriété du bien litigieux, c'est là une demande nouvelle, non recevable devant la Cour. — Dans ces circonstances, l'intervenant ne peut pas obtenir un délai pour appeler le syndicat d'amortissement en garantie. (*Arrêt de la même Cour, du* 10 *mai* 1826.)

FIN DU SEPTIÈME VOLUME.

# TABLE

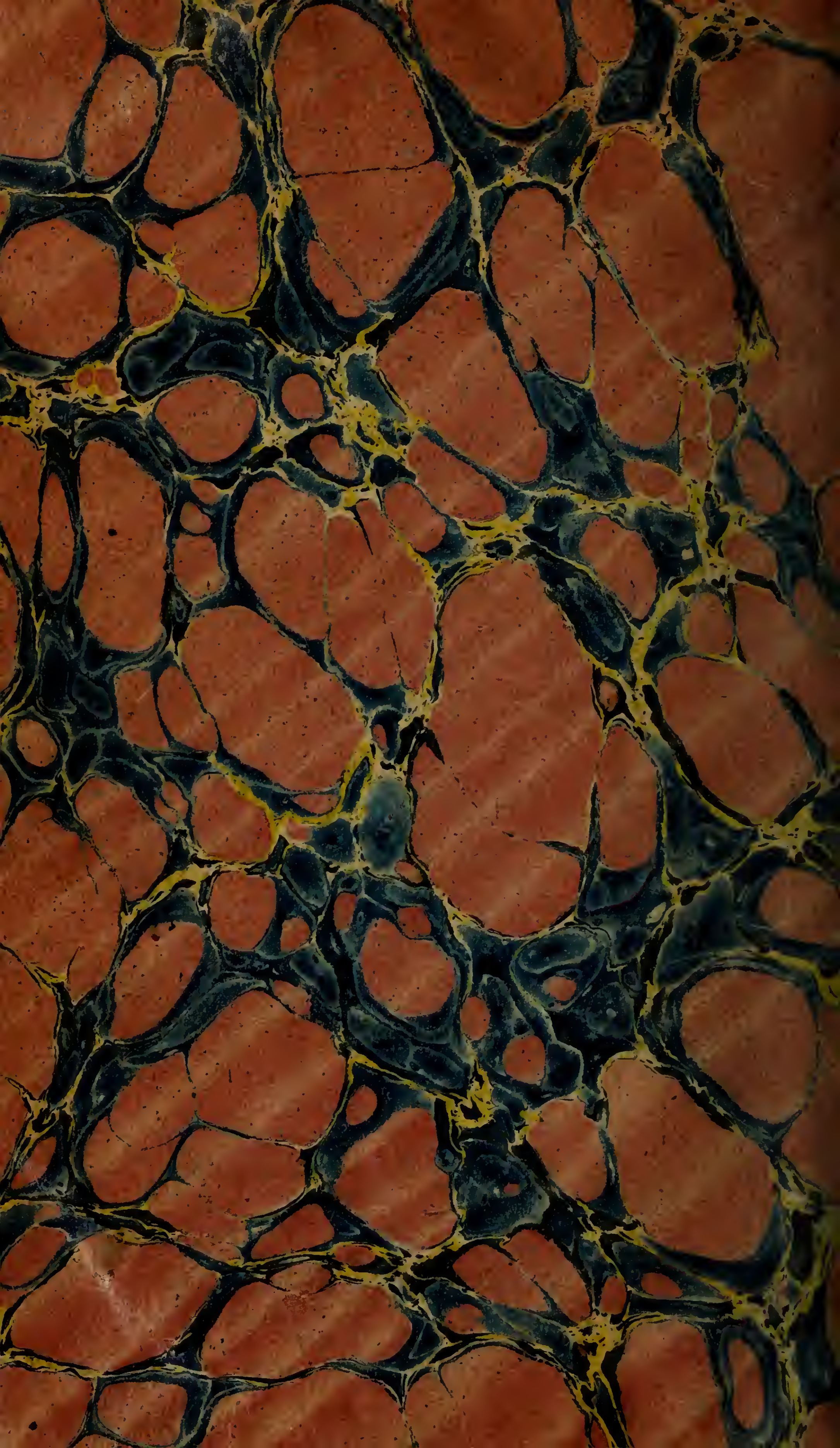
## DES TITRES ET CHAPITRES

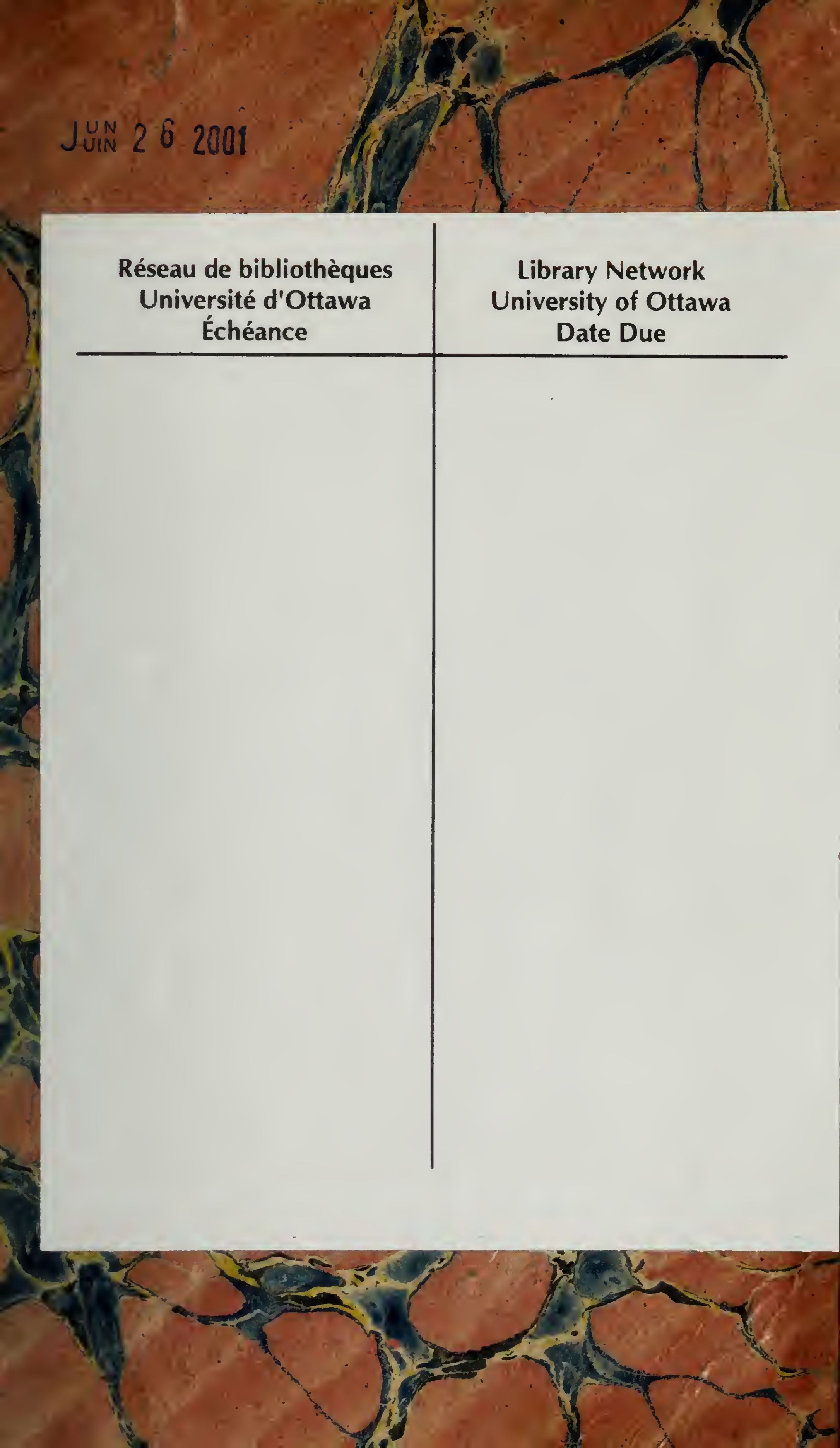
### DU TOME VII.

---

### TABLE DES SOMMAIRES.

FIN DE LA TABLE DU TOME VII.





JUN JUIN 2 6 2001
Réseau de bibliothèques
Université d'Ottawa
Échéance
Library Network
University of Ottawa
Date Due

